



REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

PLENO

ENTRADA NO. 889-18

MAGISTRADO LUIS RAMÓN FÁBREGA S.

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA POR LA FIRMA FORENSE ESTUDIO JURÍDICO CEDEÑO, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 495 DE LA LEY NO. 63 DE 28 DE AGOSTO DE 2008. "QUE ADOPTA EL CÓDIGO PROCESAL PENAL."

Panamá, diez (10) de diciembre de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS:

La Firma Forense **ESTUDIO JURÍDICO CEDEÑO**, y la Firma **ROSENDO RIVERA & ASOCIADOS**, presentaron Demandas de Inconstitucionalidad el día 20 de agosto de 2018, en la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, de manera separada, las cuales fueron acumuladas mediante Auto de 04 de septiembre de 2018, visible a foja 28 y 29 del expediente judicial, para que se declare Inconstitucional el **segundo párrafo del artículo 495 de la Ley 63 de 28 de agosto de 2008** "Que adopta el Código Procesal Penal", que dice: "**La sentencia que resuelva el fondo de la causa penal será adoptada por las dos terceras partes de los miembros del Pleno de la Corte.**"

El artículo 495 de la Ley 63 de 28 de agosto de 2008, señala lo siguiente:

"Artículo 495. Mayorías. Las decisiones que adopte el Pleno de la Corte Suprema de Justicia dentro de las causas que se sigan contra un Diputado serán adoptadas por el voto de la mayoría absoluta de sus miembros.

La sentencia que resuelva el fondo de la causa penal será adoptada por las dos terceras partes de los miembros del Pleno de la Corte. (el segundo párrafo subrayado y en negrita es el demandado de inconstitucional)

HECHOS QUE FUNDAMENTAN LAS DEMANDAS DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADAS POR LA FIRMA FORENSE ESTUDIO JURÍDICO CEDEÑO Y POR LA FIRMA ROSENDO RIVERA & ASOCIADOS

Firma Forense Estudio Jurídico Cedeño:

"1. Con la Ley 63 de 28 de agosto de 2008, se introduce al ordenamiento jurídico del foro nacional, la denominada reforma procesal penal.

07

2. El código procesal penal busca la plena y absoluta igualdad ante un tercero independiente, imparcial e imparcial, llamado juez.
3. El párrafo del artículo impugnado, pone en desventaja a la víctima del acaecimiento de una acción típica, antijurídica y culpable, cuando obliga al voto de las 2/3 partes del juzgador, para poder declarar culpable a un Diputado que flagela la Ley.
4. El ordenamiento jurídico procesal no debe brindar a uno de los sujetos procesal de una ecuación legal, al establecer el voto calificado para que se posibilite una condena, si fuera el caso.



Firma Forense Rosendo Rivera & Asociados:

“... Cuarto: Que el artículo 495, en su párrafo segundo, cuando señala que la sentencia que resuelva el fondo de la causa penal será adoptada por las dos terceras partes de los miembros del Pleno de la Corte, estableciéndose con este texto, en los casos contra Diputados, una trecha equivalente a un fuero o privilegio, puesto que para el resto de las personas juzgadas por el Pleno, Procurador General de la Nación, Procurador de la Administración, Ministros de Estado, Magistrados del Tribunal Electoral y el Contralor General de la Nación, las decisiones que ponen fin al proceso, son adoptadas por la mayoría absoluta de los miembros del Pleno de la Corte, y no por una mayoría calificada como se establece para los casos en que se dicte sentencia en los procesos contra Diputados de la Asamblea Nacional.” (Ver de foja 13 a la 15 del expediente judicial)

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración emitió concepto mediante Vista No. 1192 de 26 de septiembre de 2018, visible de foja 30 a la 40 del expediente judicial, con fundamento en el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política de la República de Panamá, en concordancia con el artículo 2563 del Código Judicial y lo medular solicita a los Honorables Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, se sirvan declarar que no es inconstitucional el artículo 495 de la Ley 63 de 28 de agosto de 2008, que adopta el Código Procesal Penal, ya que no infringe el artículo 19, ni ningún otro de la Constitución Política de la República.

68

FASE DE ALEGATOS

Tal como se puede observar, cumplidos los trámites procesales (fijación de edicto y apertura del término para presentar alegatos), la Firma Forense **ESTUDIO JURÍDICO CEDEÑO** presentó sus alegatos y lo medular sostuvo que **“En el segundo párrafo del artículo 495 de la Ley 63 de 28 de agosto de 2008 que adopta el Código Procesal Penal”, viola directamente por comisión, el artículo 19 de la Carta Magna, debido a que está establecido un distingo legal a favor de los Diputados de la Nación que pudieran quedar culpables de un delito, dentro del mismo sistema procesal panameño.**” (foja 49 del expediente judicial)



Continuo argumentando que **“... en el artículo 495 íbidem reza en el primer párrafo, que en todas las decisiones que se tomen en una causa contra un Diputado, se requiere del voto de la mayoría absoluta de los miembros del Pleno, no obstante, para que haya sentencia, se establece un privilegio especial: el voto de las dos terceras partes de los integrantes del Pleno de la Corte Suprema Justicia.”** (Ver foja 50 del expediente judicial)

Por último sostiene que **“el párrafo bajo ataque no pone en pie de igualdad a todas las partes dentro de un proceso, toda vez que las acciones interpuestas por la víctima, no serían decididas por el voto calificado del Pleno, sin embargo, la sentencia en el fondo en un proceso contra los diputados, sí....”** (Ver foja 50 del expediente judicial). Cabe señalar que la Firma **ROSENDO RIVERA & ASOCIADOS**, no presentó alegatos de conclusión.

Adicional a los alegatos presentados por una de las parte actoras, el **Licenciado Carlos Eugenio Carrillo Gomila**, presentó sus alegatos dentro de la Demanda de Inconstitucionalidad que nos ocupa, según lo establecido en el artículo 2564 del Texto Único del Código Judicial, fundamentando en lo medular lo siguiente, veamos:

69

• **Inexistencia de violación del artículo 19 de la Constitución Nacional.**

... QUINTO: Los accionantes especifican que el hecho de que en el procedimiento para resolver el fondo de la causa penal contra diputados, se requiere de las dos terceras partes de los miembros del Pleno de la Corte Suprema de Justicia constituye un blindaje, sin embargo, esta argumentación se hace desconociendo que la misma proporción de votos es mantenida dentro del proceso penal ordinario al momento de resolver el fondo de una causa penal.... (Ver foja 52 del expediente judicial.)



SEPTIMO: Para resolver el fondo de cualquier causa penal se requiere el voto de dos de los tres jueces del tribunal de juicio por lo que se mantiene dicha proporcionalidad de votos dentro del procedimiento especial en un esfuerzo del legislador en mantener cierto grado de semejanza entre el proceso ordinario y el especial, aunado a que el Tribunal de Juicio de los procesos especiales contra los diputados este compuesto por más integrantes.... (Ver foja 52 del expediente judicial)

Por último solicita a los señores Magistrados que se declare que el segundo párrafo del artículo 495 del Código Procesal Penal, no es inconstitucional.

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO

Luego de revisados los pronunciamientos vertidos por los activadores constitucionales, el Procurador de la Administración, y el Licenciado Carlos Eugenio Carrillo Gomila, procede este Tribunal en Pleno, a la revisión del segundo párrafo del artículo 495 del Código de Procedimiento Penal, atacado de inconstitucional, así como de conformidad con lo establecido en el artículo 2566 del Código Judicial, **Principio de Universalidad Constitucional**, a fin de constatar mediante un estudio adecuado si efectivamente el párrafo antes mencionado, contiene vicios de inconstitucionalidad o si por el contrario no es adversa a la Constitución.

"Artículo 2566. En estos asuntos la Corte no se limitará a estudiar la disposición tachada de inconstitucional únicamente a la luz de los textos citados en la demanda, sino que debe examinarla, confrontándola con todos los preceptos de la Constitución que estime pertinentes."

70

Antes de adentrarnos al análisis de fondo resulta necesario realizar las siguientes consideraciones respecto a lo que establece el artículo 206 numeral 1 de la Constitución Política, veamos:

Artículo 206. "La Corte Suprema de Justicia tendrá, entre sus atribuciones constitucionales y legales, las siguientes:

1. La guarda de la integridad de la Constitución para lo cual la Corte en pleno conocerá y decidirá, con audiencia del Procurador General de la Nación o del Procurador de la Administración, sobre la inconstitucionalidad de las Leyes, decretos, acuerdos, resoluciones y demás actos que por razones de fondo o de forma impugne ante ella cualquier persona." ...



De la norma transcrita se desprende la competencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia para conocer este tipo de procesos, en concordancia con lo establecido en el artículo 2554 numeral 3 del Código Judicial, en este sentido, observa el Pleno que, se considera infringido, el artículo 19 de la Constitución Nacional, por lo que procedemos a transcribir la norma que el pretensor constitucional considera vulnerada, para su mejor comprensión, veamos:

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

De la norma constitucional transcrita, podemos observar que el argumento del pretensor constitucional, recae principalmente en que el párrafo bajo ataque no pone en pie de igualdad a todas las partes dentro del proceso, toda vez que las acciones interpuestas por la víctima, no serían decididas por el voto calificado del Pleno, sin embargo, la sentencia en el fondo en un proceso contra los diputados, sí.

En este sentido resulta oportuno abordar las normas constitucionales que le dan la competencia al Pleno de la Corte Suprema de Justicia para investigar y procesar a los miembros de la Asamblea Nacional de Diputados por la presunta comisión de algún acto delictivo o policivo; además detallaremos las normas legales que conciernen a este proceso y el alcance del Pleno, no solo para

71

investigar a los miembros de la Asamblea de Diputados, sino también a los miembros del Parlamento Centroamericano (PARLACEN).

En este orden de ideas el artículo 155 de la Constitución Nacional señala lo siguiente:

“Artículo 155. Los miembros de la Asamblea Nacional podrán ser investigados y procesados por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, por la presunta comisión de un acto delictivo o policivo, sin que para estos efectos se requiera autorización de la Asamblea Nacional. La detención preventiva o cualquier medida cautelar será determinada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia.”



En concordancia con lo establecido en el artículo 206 numeral 3 de la Constitución Nacional, que señala lo siguiente:

“Artículo 206. La Corte Suprema de Justicia tendrá entre sus atribuciones constitucionales y legales, las siguientes:

1. ...

3. Investigar y procesar a los Diputados. Para efectos de la investigación, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia comisionará a un agente de instrucción.

Las decisiones de la Corte en el ejercicio de las atribuciones señaladas en este artículo son finales, definitivas, obligatorias y deben publicarse en la Gaceta Oficial.”

Por su parte el artículo 39 y 487 del Código de Procedimiento Penal, normativa legal que se introduce en este fallo solo para su entendimiento y comprensión, pues establece la competencia dentro del ámbito legal en el proceso seguido a los diputados, veamos lo que establecen las mismas sucesivamente.

“Artículo 39. Competencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia.

La Corte Suprema de Justicia será competente para conocer, en Pleno, de los siguientes negocios penales:

1. De los procesos penales y medidas cautelares contra los Diputados, el Procurador General de la Nación, el Procurador de la Administración, los Ministros de Estado, los Magistrados del Tribunal Electoral o el Contralor General de la República, o de los cometidos en cualquier época por persona que, al tiempo de su juzgamiento, ejerzan alguno de estos cargos.”

“Artículo 487. Competencia. Compete al Pleno de la Corte Suprema de Justicia la investigación y juzgamiento

72

de los actos delictivos y policivos cuya comisión se atribuya a los diputados de la República, principales o suplentes."



Por último y no menos importante, dentro del marco de la legalidad y para su saber y entender, mediante la Ley No. 3 de 7 de febrero de 2013, entra nuevamente en vigencia la Ley No. 2 de 1994 y la Ley No. 4 de 2005, que específicamente en su artículo 27 de la primera excerta legal en mención (Ley 2 de 1994), reconoce el mismo régimen de inmunidades y privilegios a los Diputados del Parlamento Centroamericano, de los cuales gozan los Diputados de la Asamblea Nacional, ante los Congresos, Asambleas Legislativas o Asambleas del país que representan.

Una vez conocido el material constitucional, tal como lo establece el artículo 2566 de la Constitución Nacional, procedemos a dilucidar el problema jurídico que nos atañe, haciendo especial referencia en el artículo 19 de la Constitución Nacional, norma que consideran los pretensores constitucionales es violada por el segundo párrafo del artículo 495 del Código Procesal Penal, al colocar a las partes en un estado de desigualdad procesal y concederle prerrogativas que no establece la Constitución a los Diputados de la Asamblea Nacional y por ende a los diputados que forman parte del PARLACEN.

Adentrándonos en el tema que nos concierne, debemos advertir que ya el Pleno de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado sobre la materia en Fallo de 20 de diciembre de 1999, bajo la ponencia del Magistrado Jorge Fábrega Ponce, en este sentido se pronunció de la siguiente manera:

"... La Corte considera que la circunstancia de que la Carta fundamental haya establecido, para casos concretos, una mayoría calificada, sólo refleja la voluntad y la finalidad del Constituyente de que en esos casos se requiera de dicha mayoría permitiendo al Legislador que en otros casos pueda exigir una mayoría calificada.

El Pleno considera que perturbaría el sistema constitucional de la República que la permanencia del Presidente de la República y de la Corte Suprema de

79

Justicia en sus cargos dependa del voto de una simple mayoría de la Asamblea Nacional. La Corte no puede alterar la estructura política establecida en la Constitución Nacional. ...

2. Respecto a la advertencia de inconstitucionalidad formulada por el Legislador Fiscal Roberto Abrego, la Corte considera que al precitado artículo 2494 no viola los artículos 19 y 20 de la Constitución Nacional, ya que el requisito de la mayoría calificada no constituye privilegio por el constituyente, sino una prerrogativa especial concedida por el constituyente a esos cargos. De ahí que si fue el Legislador el que estableció en el artículo 2494 del Código Judicial que los funcionarios que ocupen tales posiciones, solamente pueden ser condenados con una votación de las dos terceras partes de los miembros de la Asamblea Legislativa, ellos se ha hecho en desarrollo y concordancia con el mandato constitucional. (Ver gaceta oficial No. 23,973 de viernes 21 de enero de 2000, página 81 y 82.)”



De la jurisprudencia citada, podemos observar tal como lo planteó la Procuraduría de la Administración en su Vista Fiscal No. 1192 de 26 de septiembre de 2018, que sí bien no se trata de la misma norma bajo estudio, su contenido si se refiere a la misma prerrogativa establecida para los Diputados de la Asamblea Nacional, ambas normas derogadas en el Código Judicial, pero insertas en el actual Código de Procedimiento Penal. (Ver foja 37 y 38 del expediente judicial)

Como podemos observar, el espíritu de la Ley que en su momento fue derogada por la Ley 63 de 2008 (artículo 2490 y 2495-H del Código Judicial), hoy plasmada en los artículos 475 y 495 del Código de Procedimiento Penal mantiene su vigencia, pues en efecto tal como lo estableció la jurisprudencia de 20 de diciembre de 1999 (antes citada), no existen tales privilegios otorgados a los Diputados de la Asamblea Nacional, al ser las dos terceras partes de los Magistrados los que coincidan en su decisión de condenar o absolver, en una fallo a un diputado de la Asamblea Nacional o del Parlamento Centroamericano; idea que será ampliada en párrafos precedentes, pues no podemos concluir esta

JK

sentencia, sin antes abordar el tema de la igualdad censurada por el pretensor constitucional, a lo que procedemos de inmediato.

Abordando el tema de la igualdad ante la Ley y los fueros y privilegios que supuestamente le atribuye el artículo 495 a los Diputados de la Asamblea Nacional, debemos advertir que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, también se pronunció respecto de esta materia, en Fallo de 29 de mayo de 1996, de la siguiente manera:



“En torno a la supuesta violación del artículo 19 de la Constitución Nacional, que establece que no habrá fuero ni privilegios en razón de la raza, nacimiento, clase social, religión, sexo o ideología política, el Pleno de esta Corporación ha señalado en diversas ocasiones que los fueros y privilegios a los cuales se refiere este artículo guardan relación con aquellos que se dan en razón de una persona determinada, es decir aquel privilegio se otorga en consideración de una situación personal pero no impide distinción entre sexos si ella está justificada por razones de interés social....”

Señalado lo anterior, el tema de la igualdad se encuentra recogido en el artículo 20 de la Constitución Nacional, y tal como lo ha señalado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, **“el principio de igualdad ante la Ley conduce a que esta, al regular determinados aspectos de la vida social, no introduzca ante situaciones que son iguales, tratamientos diferenciados. No estatuye, por lo tanto, un principio de igualdad matemática, sino de igualdad ante situaciones iguales y naturalmente, desigualdad ante situaciones que no tengan ese carácter, es decir, de justicia distributiva.”** (Fallo de 20 de mayo de 1999)

En este punto, resulta importante profundizar y explicar que el segundo párrafo del artículo 495 del Código de Procedimiento Penal, no le otorga fueros ni privilegios a ninguna de las partes en el proceso, pues lo que regula es una situación entre iguales, es decir, se aplica a todos los miembros de la Asamblea Nacional, y no a un diputado de manera personal, es decir que la Ley le es aplicable a todos de manera general, sin excluir a ningún diputado de la aplicación

de la misma. En este sentido también se pronunció el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, al indicar que "... la ley confiere ciertos fueros o privilegios a determinada categoría de ciudadanos, o de servidores públicos o de trabajadores, dichos fueros o privilegios no son inconstitucionales porque no han sido otorgados en atención a las personas en sí, sino a la condición o status que tiene". (Fallo de 11 de enero de 1991).



Explicado lo anterior la actual jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha mantenido el criterio externado en este fallo en cuanto a la igualdad y el tema de los fueros y privilegios, alegados por los recurrentes y para mayor ilustración citamos el Fallo de 14 de noviembre de 2013, bajo la ponencia del Magistrado Oydén Ortega Durán, veamos:

Fallo de 14 de noviembre de 2013

"... El Pleno de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido en innumerables fallos que el artículo 19 de la Constitución Nacional tiene íntima relación con el artículo 20 de dicha carta Política. Así las cosas, para distinguir si una norma crea un fuero o privilegio, siempre ha de tenerse en cuenta si una determinada legislación especial establece una situación ventajosa o discriminatoria para un grupo o numero plural de personas, que se encuentren en igualdad de condiciones. Esto lo resume en forma admirable la frase contenida en la Sentencia de 13 de octubre de 1997, al decirse: "ante igualdad de circunstancias debe ofrecerse igualdad de trato, y en desigualdad de circunstancias puede ofrecerse desigualdad de trato". (Repertorio Jurídico, página 144).

En términos parecidos se pronuncia la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Demanda de inconstitucionalidad, de 20 de mayo de 1999, bajo la ponencia del Magistrado Rogelio Fábrega. En parte de esta Sentencia se dice:

"Este Pleno ha señalado en varias ocasiones que la recta interpretación del principio de igualdad ante la ley conduce a que ésta, al regular determinados aspectos de la vida social, no introduzca, ante situaciones que son iguales, tratamientos diferenciados. No estatuye, por lo tanto, un principio de igualdad matemática, sino de igualdad ante situaciones iguales y naturalmente, desigualdad ante situaciones que no tengan ese carácter, es decir, de justicia distributiva."

En fallo 11 de enero de 1991, el Pleno de esta Corporación de Justicia, refiriéndose al artículo 19 constitucional expresó:

"El transcrito artículo sólo prohíbe los fueros y privilegios cuando son personales, es decir, concedidos a título personal. De ahí que si la ley confiere ciertos fueros o privilegios a determinada categoría de ciudadanos, o de servidores públicos o de trabajadores, dichos fueros o privilegios no son inconstitucionales porque no han sido otorgados en atención a las personas en sí, sino a la condición o status que tiene". (Repertorio Jurídico enero de 1991, p.16).



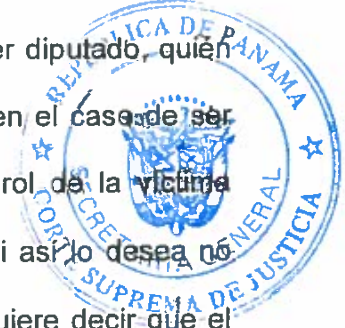
Por último y abordando el tema principal cuestionado por uno de los activadores constitucionales en cuanto a que "el párrafo demandado no pone en pie de igualdad a todas las partes dentro del proceso, toda vez que las acciones interpuestas por la víctima, no serían decididas por el voto calificado del Pleno, sin embargo, la sentencia en el fondo en un proceso contra los diputados, si", debemos explicar que en el proceso seguido a los diputados de la Asamblea Nacional, en el caso de ser investigados o juzgados por el Pleno de esta Corporación de Justicia, no nos encontramos en una situación de igualdad procesal, pues evidentemente la situación procesal del investigado o imputado no es la misma con respecto al Estado y al sistema de justicia que tendría algún miembro de la Asamblea Nacional con respecto a la víctima.

Continuando con la idea, debemos advertir que al ser procesado un diputado de la Asamblea Nacional, se encontraría en un estado diferente al de la víctima (refiriéndonos específicamente a la posible sanción a imponerse y la carga de la prueba que pesaría sobre este para demostrar su inocencia), por lo que lógicamente nos encontramos ante una situación dispar, y tal como lo explicamos en párrafos precedentes, para que exista una desigualdad o se le otorguen fueros o privilegios a una persona o grupo de personas, debemos tener presente que debemos encontrarlos en una situación de carácter social, administrativa, política o jurídica similar, hecho que no se da en la presente causa.

En efecto la norma atacada de inconstitucional, en nada excluye a la víctima de ejercer sus derechos dentro del proceso, ni de reclamar sus

XX

pretensiones, al contrario, puede esta participar activamente del proceso, en el caso de así decidirlo, pues tal como se establece en proceso penal, la víctima puede escoger si participa o no del mismo, más no así cualquier diputado, quien debe permanecer en el proceso, hasta tanto no culmine este, en el caso de ser denunciado, investigado, imputado o sancionado; contrario al rol de la víctima quien puede decir si se mantiene en el proceso o no, incluso si así lo desea no participa en ninguna de las etapas del proceso, pero esto no quiere decir que el proceso se vaya a detener por la no participación de la víctima.



El Pleno de la Corte Suprema de Justicia, ya se pronunció en un caso similar al que ocupa nuestra atención, haciendo referencia a la participación de la víctima y el imputado, dentro del proceso penal, por ende, resulta oportuno citar el Fallo de 27 de marzo de 2014, bajo la ponencia del Magistrado Hernán A. De León, para entender mejor lo antes explicado, veamos:

"... Luego entonces, ¿cómo podría pretenderse un trato igualitario frente a personas y situaciones que no se equiparan entre sí?

Precisamente, esto que indicamos en forma de pregunta, es lo que conlleva a determinar con claridad que no le asiste la razón a la actora en sus planteamientos.

Y es que debe entenderse que la carga y situación procesal del imputado con respecto al Estado y al sistema de justicia, es mucho más comprometedor con respecto a la víctima (principalmente en el tema de la sanción), por lo que resulta lógico que esa desigualdad evidente, se equipare a través de ciertas limitantes como las planteadas; que si bien en este caso operan en beneficio del sindicado, no por ello se menosprecia o desconocen los derechos consagrados en la Constitución Nacional y la legislación penal para la víctima. Ésta última seguirá teniendo derechos y participación dentro del proceso, con el fin de hacer su condición de víctima.

Pero además, si se analiza la frase impugnada en su justa dimensión y contexto, se arriba a la conclusión que la participación restringida que se alega como inconstitucional, es discrecional; por tanto, no se constituye en una obligación que fuese a viciar el proceso o el juicio que se lleva a cabo. Incluso, se abre la posibilidad a que la víctima decida si quiere o no hacer uso de la palabra, pero además, se plantea el escenario de que ésta pueda estar o no presente en el juicio.

Todos estos elementos, vistos y analizados como corresponden, ponen de relieve que incluso, de no darse la participación de esta parte (la víctima), se sigue surtiendo el

78

proceso. Incluso, los derechos reconocidos por este nuevo Código de Procedimiento Penal, se encuentran intactos y pueden seguir ejerciéndose tal y como han sido consagrados en las normas correspondientes.

Por tanto, en forma alguna se puede considerar que el anterior proceder se constituye en un acto desfavorable, tendiente a ignorar derechos de las víctimas.

Otra clave para entender el por qué se incluyen frases como la impugnada, es que contrario a lo que se piensa, la Carta Magna sí permite realizar distinciones, precisamente porque habrá situaciones donde las personas, grupos y/o personas y grupos, no se encuentran en condiciones de igual, o bajo situaciones semejantes entre unos y otros. Por eso, se ha entendido que la Constitución Nacional permite equiparar estas diferencias a través de distinciones entre unas y otras situaciones. Lo que sí no se permiten son los distingos, que según lo desarrollado por esta Corporación de Justicia, implica lo siguiente:

"El distingo entraña una limitación o restricción injusta; un trato desfavorable para determinadas personas que, en principio, se hallan en la misma situación que otras que, sin embargo, reciben un trato favorable. El concepto de distingo SE IDENTIFICA, así, como el de discriminación, el cual, no obstante ser un neologismo quizá exprese mejor la idea que hemos tratado de explicar.

Pues, el término discriminación, muy usado en otros idiomas, significa distinción injusta e injuriosa.

Esto es, pues, lo que el artículo que examinamos prohíbe, o sea que las normas legales establezcan, o las autoridades públicas practiquen, un tratamiento desfavorable contra cualquier persona por la sola razón de su raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas.

Toda esta larga exposición nos lleva a concluir que el principio de la igualdad ante la Ley consiste, como ha dicho más de una vez la Corte Suprema de la Argentina, en que no se establezca excepciones o privilegios que excluyan a unos de los que se concede a otros en iguales circunstancias". (C.S.J. Pleno, fallo de 27 de junio de 1996). Lo resaltado es de la Corte.

Como vemos de lo transcrito, al momento de analizarse la posible vulneración del artículo 19 de la Constitución Nacional, se invita a una revisión y evaluación de las circunstancias de las personas o grupos que se consideran afectados con el acto que impugnan. Esto es así, porque es este estudio el que permitirá determinar si en efecto se encuentran en la misma o similar situación que los demás con los que se comparan. De no ser así, se rompe con ese elemento esencial para que se configure la contravención alegada.

Así las cosas, y tal como hemos visto con antelación, nos encontramos ante un escenario donde convergen dos sujetos procesales, a saber, el sindicato y la víctima. Evidentemente, las circunstancias y situación jurídica de cada una de las personas o grupos que en su momento ostenten esa calidad, no los ubica en un plano de igualdad, por lo que los reconocimientos y reglas que se den para cada uno de ellos, no puede ser igual para ambos. Por tanto, se reitera y



79

comprueba que si bien ambos son sujetos procesales, su condición o circunstancias que lo rodean no son las mismas, que como hemos dicho, es uno de los elementos esenciales para que se surta la vulneración del artículo 19 de la Constitución Nacional.

Ante esta situación, y como quiera tampoco se ha verificado que la frase impugnada conlleve un trato sin justificación jurídica o se haya sustentado en aspectos como la raza, religión, etc, lo que se procede es a decretar la constitucionalidad de la misma, ya que no se han cumplido los presupuestos necesarios para considerar que ha operado lo que se conoce como distingo, que es lo que sí prohíbe la Constitución Nacional.

En consecuencia, 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, "... se le concederá la palabra por el término máximo de quince minutos...", inserta en el artículo 374 del Código de Procedimiento Penal, adoptado mediante Ley 63 de 2008.



Como hemos podido observar a través de este análisis doctrinal y jurisprudencial desglosado anteriormente por esta alta Corporación de Justicia, se le da respuestas concretas y lógicas a las interrogantes y planteamientos consignados por las partes en el proceso que ocupa nuestra atención, sin dejar de mencionar que la fórmula matemática utilizada por el legislador al momento de la emisión de la Ley 63 de 2008, específicamente el artículo 495 segundo párrafo del Código de Procedimiento Penal, radica en el hecho de que al ser procesados en las instancias ordinarias y llegar a juicio oral cualquier persona, la sentencia por mandato de Ley debe ir avalada por las dos terceras partes que conforman ese Tribunal Colegiado, por lo que mal podríamos decir que al aplicarse la misma fórmula matemática a los diputados de la Asamblea Legislativa, se está concediendo un fuero o privilegio o colocando a la víctima o a funcionarios de igual jerarquía en estado de indefensión.

En conclusión, el segundo párrafo del artículo 495 del Código de Procedimiento Penal, en nada infringe los artículos 19 y 20 de la Constitución Nacional, pues tal como ha quedado plasmado en este fallo, tanto de forma distributiva como por lógica matemática, la norma fue adecuada en el sentido de

fu

no dejar a las partes que intervienen en el proceso penal en indefensión y menos aun concediéndole algún fuero o privilegio; al contrario, se emitió este párrafo basado en los principios que rigen el proceso penal, ente los que podemos mencionar: igualdad, contradicción, debido proceso, constitucionalización, entre otros que rigen la materia, por lo que solo nos resta declarar la constitucionalidad de la norma atacada a lo que nos avocamos de inmediato.



PARTE RESOLUTIVA


En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE NO ES INCONSTITUCIONAL** el segundo párrafo del artículo 495 de la Ley 63 de 28 de agosto de 2008 "Que adopta el Código Procesal Penal", que dice: "La sentencia que resuelva el fondo de la causa penal será adoptada por las dos terceras partes de los miembros del Pleno de la Corte.", dentro de las demandas de Inconstitucionalidad presentadas por las firmas ESTUDIO JURÍDICO CEDEÑO, y la Firma ROSENDO RIVERA & ASOCIADOS.


NOTIFÍQUESE,


LUIS RAMÓN FÁBREGA S.
MAGISTRADO

JERÓNIMO E. MEJÍA E.
MAGISTRADO


ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
MAGISTRADA


ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO
con voto explicativo


OLMEDO ARROCHA OSORIO
MAGISTRADO
CON SUPLENIMIENTO DE VOTO

Asunción Alonso
ASUNCIÓN ALONSO MOJICA
MAGISTRADA

Cecilio Cedalise Riquelme
CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO



Hernán A. de León Batista
HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
MAGISTRADO

HARRY A. DÍAZ
MAGISTRADO

Licda. Yanixa Y. Yuen C.
LICDA. YANIXSA Y. YUEN C.
SECRETARIA GENERAL

SECRETARÍA GENERAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
 En Panamá a los 18 días del mes de enero
 de 20 21 a los 8:44 de la mañana
 Notifico al Procurador de la Resolución anterior.

[Signature]
 Firma del Notificado
Procurador de la Administración



81

Entrada N°889-18

Magdo. Ponente: Luis Ramón Fábrega S.

**SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO OLMEDO ARROCHA OSORIO.**

Debo manifestar que disiento de la posición adoptada por la mayoría de los miembros del Pleno de la Corte Suprema de Justicia en ocasión de la Demanda de Inconstitucionalidad promovida contra el segundo párrafo del artículo 495 de la Ley 63 de 28 de agosto de 2008 "Que adopta el Código Procesal Penal" (Publicada en Gaceta Oficial No. 26,114 de 29 de agosto de 2008). En consecuencia, Salvo mi Voto y procedo, seguidamente, a consignar el razonamiento y argumentación que es el fundamento de nuestra conclusión, consistente en considerar que dicha disposición sí contraviene nuestra Constitución Política y los Derechos Humanos; por contravenir, el Derecho a la Igualdad ante la Ley y la No Discriminación. (Artículos 19 y 20 de la Constitución Política y el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)

I. De la norma impugnada

En primer lugar, a fin de poder llevar una ilación de nuestra discrepancia, vale que citemos, nuevamente, el contenido de la norma censurada mediante este proceso constitucional, a saber:

"Artículo 495. *Mayorías.* Las decisiones que adopte el Pleno de la Corte Suprema de Justicia dentro de las causas que se sigan contra un Diputado serán adoptadas por el voto de la mayoría absoluta de sus miembros.

La sentencia que resuelva el fondo de la causa penal será adoptada por las dos terceras partes de los miembros del Pleno de la Corte "(la negrita es nuestra)

II. De la Competencia para Juzgar a Diputados.

Esta disposición legal es aplicable en la hipotética ocasión de un juzgamiento por causas penales o de faltas administrativas, a un

Diputado de la República, en virtud al Artículo 155 de la Constitución Política de Panamá, que le brinda esta Competencia a esta augusta cámara de administración de justicia, cuyo contenido es oportuno transcribir a continuación:

"Artículo 155. Los miembros de la Asamblea Nacional podrán ser investigados y procesados por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, por la presunta comisión de una acto delictivo o policivo, sin que para estos efectos se requiera autorización de la Asamblea Nacional. La detención preventiva o cualquier medida cautelar será determinada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia."

Adicionalmente, el Numeral 3 del Artículo 206, también de la Constitución Política, establece que la Corte Suprema de Justicia tendrá entre sus atribuciones constitucionales y legales, "**...3. Investigar y procesar a los Diputados...**"

Al entrar a regir el nuevo modelo de proceso penal para nuestro país, denominado Sistema Penal Acusatorio, a través de la Ley 63 de 28 de agosto de 2008, se incluyen los contenidos de los Artículos 39 y 487 en el Código de Procedimiento Penal, como desarrollo a las normas constitucionales recién citadas:

"Artículo 39. Competencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia.

La Corte Suprema será competente para conocer, en Pleno, de los siguientes negocios penales:

1. De los procesos penales y medidas cautelares contra los Diputados, el Procurador General de la Nación, el Procurador de la Administración, los Ministros de Estado, los Magistrados del Tribunal Electoral o el Contralor General de la República, o de los cometidos en cualquier época por persona que, al tiempo de su juzgamiento, ejerzan alguno de estos cargos."

"Artículo 487. Competencia. Compete al Pleno de la Corte Suprema de Justicia de investigación y juzgamiento de los actos delictivos y policivos cuya comisión se atribuya a los diputados de la República, principales o suplentes"

De la lectura de ambas normas podemos extraer que no solo los Diputados son justiciables ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia. También lo son: (a) el Procurador General de la Nación; (b) el Procurador de la Administración; (c) los Ministros de Estado; (d) los Magistrados del Tribunal Electoral; (e) el Contralor General de la República. Es decir, todos estos funcionarios se encuentran en un mismo grupo, justamente por su condición, que se convierten en los funcionarios justiciables por esta corporación de justicia. El criterio de esta agrupación o categorización, en base a la similitud o igualdad, lo es: (a) la condición de funcionarios de alto nivel; (b) su juzgador natural frente a posibles causas penales o policivas; (c) lo delicado de sus funciones para la estructura política constitucional del país.

Esta descripción normativa es necesaria traerla a colación porque, en distintos pronunciamientos la Corte Suprema de Justicia ha indicado que el Principio de No Discriminación y de Igualdad, contenidos en los Artículos 19 y 20 de la Constitución Política, respectivamente, son violados si se introduce *"un tratamiento diferenciado a los iguales"* de manera que se cree una *"situación ventajosa o discriminatoria para un grupo o numero plural de personas que se encuentren en igualdad de condiciones"*.

III. Del razonamiento del Fallo que no compartimos.

De la lectura del Fallo objeto del presente salvamento de voto, se extraen los siguientes motivos que sirven de sustento para arribar a la decisión que no compartimos, a saber:

1.- Que la norma censurada por vía constitucional le aplica a todos los Diputados sin excepción.

2.- Que desde el punto de vista de la Víctima dentro de un proceso penal o policivo contra un Diputado, mantiene el derecho de intervenir sin que se le excluya del ejercicio de sus derecho procesal.

3.- Que la proporción de dos terceras partes (2/3), como presupuesto mínimo para condenar a una Diputado, es consecuencia de una homologación o igualación de las 2/3 partes que necesitan mínimamente del tribunal de juicio para condenar a un justiciable no aforado en el sistema penal acusatorio.

IV. De nuestra argumentación

Acerca de lo motivos esgrimidos en el Fallo que contiene la decisión de la mayoría de mis "primus inter pares" y que fuera recogida en el aparte anterior, vale que los comentemos por separado e individualmente. No obstante, antes nos referiremos a los Antecedentes y al Espíritu o Intención del Artículo 495 del Código Procesal Penal.

A.- Antecedentes.

Antes de las reformas constitucionales que se generaron mediante el Acto Legislativo No. 1 de 2004, los Legisladores (ahora Diputados) gozaban de Inmunidad. El Artículo 149 del texto de la Constitución Política antes de dichas reformas establecía:

"Artículo 149. Cinco días antes del periodo de cada legislatura, durante esta y hasta cinco días después, los miembros de la Asamblea Legislativa gozaran de inmunidad. En dicho periodo no podrán ser perseguidos ni detenidos por causas penales o policivas, sin previa autorización de la Asamblea Legislativa. Esta inmunidad no surte efecto cuando el legislador renuncia a la misma o en caso de flagrante delito. Los legisladores no podrán ser demandados civilmente, pero no podrán decretarse secuestros u otras medidas cautelares sobre su patrimonio desde el día de su elección y hasta el vencimiento de su periodo".

85

Como consecuencia de este cambio constitucional, para desarrollar este nuevo régimen, se promulga la Ley 25 de 2006 (Gaceta Oficial No. 25,582 de 6 de julio de 2006). Dicho sea de paso, esta Ley fue consecuencia de una iniciativa legislativa de la propia Asamblea Nacional mediante un Proyecto de Ley emanado de la Comisión de Gobierno. En otras palabras, a pesar de ser la reforma a un Código no provino de la iniciativa legislativa del Órgano Ejecutivo y/o el Órgano Judicial.



Es esta Ley la que introduce el Artículo 2495 H en el Código Judicial, el cual estableció lo siguiente:

“Artículo 2495 H. Todas las decisiones que adopte el Pleno de la Corte Suprema de Justicia dentro de las causas que se sigan contra un Diputado Principal o Suplente, serán adoptadas por el voto de la mayoría absoluta de sus miembros.

La sentencia que resuelva el fondo de la causa penal será adoptada por las dos terceras partes de los miembros del Pleno de la Corte”

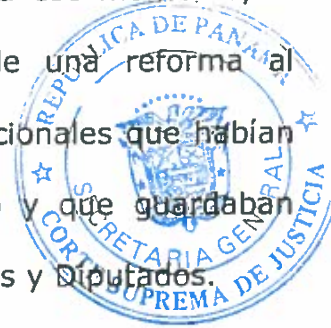
El contenido de esta misma norma fue reproducido en el artículo 495 del Código de Procedimiento Penal (Ley 63 de 2008), el cual es el objeto de la censura en esta oportunidad.

En ocasión de la discusión de dicho proyecto de ley –esto es, el que dio paso a la Ley 25 de 2006- del cual emanó la norma recién transcrita, se ofrecieron argumentos que vale que se se citen, para comprender mejor su intención y espíritu a propósito del contexto histórico y antecedentes que hemos anotado.

Así pues, de la lectura de las actas y registros de los debates, especialmente del segundo debate, realizados en el mes de abril de 2006, se confirma que luego de las reformas constitucionales del año 2004, que derogaron el contenido del artículo 149 de la Constitución

80

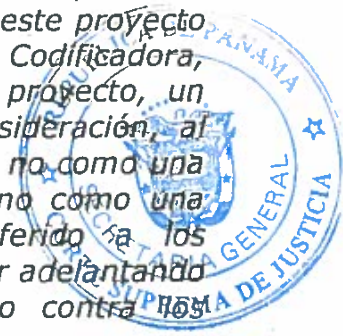
Política cuyo contenido se encontraba vigente hasta ese momento, la propia Asamblea Legislativa promueve y defiende una reforma al Código Judicial para desarrollar las normas constitucionales que habían sobrevivido a la reforma de su texto mencionado y que guardaban relación con el juzgamiento de Presidente, Magistrados y Diputados.



Las participaciones de los Diputados de aquel momento se enfocaban en el argumento relacionado con su voluntad a despojarse de la Inmunidad, contenida antes en el derogado artículo 149 de la Constitución Política, aunque percibían que había sido una decisión riesgosa, tomando en consideración el poder que el Órgano Ejecutivo podía ejercer en su contra para disuadir su función fiscalizadora del Órgano Ejecutivo. Igualmente, se referían a que se trataba de una homologación o equiparación de trato con relación a la proporción que por ley se establecía para juzgar al Presidente y los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia. Por último, que el artículo 9 del Proyecto de Ley, que era el que incluía una adición al artículo 2495 del Código Judicial vigente en aquél momento, venía de una Comisión Codificadora de la propia Asamblea Nacional, de la cual se estaba trayendo para verlo anticipadamente. En este sentido, nos permitimos citar parte de la intervención del Honorable Diputado de ese entonces, Jerry Wilson Navarro:

El artículo 9, que introduce el artículo 2495, solo exige las dos terceras partes para la sentencia. Todas las demás normas de procedimientos establecidos en esta ley son por mayoría absoluta, tal como lo dice el Código Judicial, solo en el caso de la sentencia. Ahora, ¿Por qué se planteó eso? Por mí que sea la mayoría simple, si así fuese. Pero eso no es una norma de protección; esa es una norma de homologación de lo que ocurre, en este momento, en el caso de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia. Cuando los magistrados son juzgados por la Asamblea, para condenar, ¿qué se exige? Dos terceras partes. Entonces, resulta ser que los

magistrados tienen un fuero por encima de los diputados. Pero ahí no queda la cosa. Es que parte de este proyecto lo recogimos y lo discutimos en la Comisión Codificadora, y en esa comisión establecimos como un proyecto, un proyecto que debe ser sometido a la consideración, al debate, a la consulta del pueblo panameño; no como una decisión final, no como una imposición, sino como una propuesta de discusión, un capítulo referido a los diputados y nos trajimos esas normas para ir adelantando y facilitando la existencia de un proceso contra los diputados.



En los registros de los debates, también, se aprecia la participación de la organización Alianza Pro Justicia que mantenía una posición contraria que se refleja en la transcripción que a continuación pasamos a consignar:

Entre los aspectos de mayor relevancia en la reforma, podemos indicar como un avance necesario, la eliminación del levantamiento de la inmunidad parlamentaria, toda vez que la Constitución Nacional en su artículo 155 eliminó el requisito de la autorización de la Asamblea Nacional para la investigación de un diputado...

Esta exigencia referente a la "mayoría calificada" no se encuentra prevista en el artículo 155 de la Constitución Nacional, ya que dicho artículo solo señala que los miembros de la Asamblea Nacional podrán ser investigados y procesados por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia y que las medidas cautelares, como la detención preventiva, serán determinadas por el Pleno. Por lo tanto, debido a que la Constitución no condiciona el juzgamiento de los diputados a una mayoría determinada de miembros de la Corte, consideramos impropio que la Asamblea Nacional regule...

En adición al criterio anterior, no consideramos prudente ni equitativa la exigencia de la mayoría calificada ya que la misma constituye un privilegio a favor de los miembros de la Asamblea Nacional, que puede profundizar la percepción de impunidad.

Finalmente, el Reglamento Interno de la Asamblea no puede reglamentar la forma de tomar decisiones por parte de la Corte Suprema de Justicia ya que sería una injerencia en asuntos internos de otro Órgano del Estado, lo que violenta los artículos 2 y 210 de la Constitución Política.

El suscrito está bajo la impresión que lo que se consideraba en esa época una "salvaguarda" en realidad constituye una protección

88

innecesaria. Lo anterior, basado en que la estructura política consagrada en la Constitución para elegir a los Diputados no da certeza de cómo quedaría conformada en función de las fuerzas políticas allí representadas. No obstante, la conformación del Pleno de la Corte Suprema de Justicia sí está diseñada de forma que ningún gobierno, en su período de ejercicio, logre designar la mayoría o totalidad de los magistrados. Eso ofrece tranquilidad a los diputados que, aunque se intente presionar o haya ejercicio de intromisión del Ejecutivo en turno, existirá un equilibrio que no permitirá que se tomen decisiones producto de esta hipotética presión.

Pasemos ahora a revisar cada uno de los tres motivos en los que se apoya el Fallo que no compartimos.

B.- Criterio de Agrupación de Iguales.

En efecto, si la referencia de agrupación se hace limitadamente solo incluyendo como iguales a los Diputados, pareciera que no cabría discusión alguna. Sin embargo, cuando se utiliza otro criterio de agrupación de iguales, basado en quiénes son justiciables por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, entonces la conclusión ya no es tan pacífica y merece de mayor reflexión.

Ya tuvimos oportunidad de anotar el listado de funcionarios de "alto perfil", si se quiere, cuyo denominador común lo es el hecho jurídico de quién tiene la competencia para juzgarlos por causas penales. Desde nuestro punto de vista, todos ellos deben ser considerados como semejantes en características que los agrupan bajo un mismo concepto y, por tanto, los hacen iguales entre ellos, unos con otros. En otras palabras, todos son investigados penalmente por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia. De hecho, desde un punto de

89

vista funcional y político, sería lo suficientemente difícil poder diferenciarlos por categoría de importancia para el funcionamiento del Estado.

Luego, aplicando el principio que los iguales deben ser tratados por igual y los desiguales de forma desigual, es que arribamos a la conclusión que los Diputados tienen una clara ventaja con relación a los iguales enjuiciables por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en el sentido que solo a ellos, dentro de este grupo de símiles, se les privilegia con una proporción de votación mayor para poder ser condenados a la que aplica al resto de los que pueden ser juzgados penalmente por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, agrupados en el artículo 39 del Código Procesal Penal.

Es necesario indicar que el Artículo 160 de la Constitución Política de Panamá, establece como una **"...función judicial de la Asamblea Nacional conocer de las acusaciones o denuncias que se presenten contra el Presidente de la República y los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia..."**.

Mientras que la facultad de juzgar a los Diputados se desprende de la lectura del artículo 155 de la Constitución Política que ya tuvimos oportunidad de citar, al decir que podrán ser investigados y procesados **"..., por la presunta comisión de algún acto delictivo..."**.

Si bien al Presidente y Vicepresidente de la República y a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, se les puede condenar con una proporción de dos terceras partes, ello solo aplica porque el contexto del ente competente para juzgarlos se relaciona con un entorno político y no jurídico. Lo anterior se comprende de la lectura de los artículos 467 al 477 del Código Procesal Penal, que regula los

juicios penales ante la Asamblea Nacional, en concordancia con su Reglamento Orgánico del Regimen Interno. El juicio transcurre por una dinámica de discursos y participaciones de los miembros de la Asamblea Nacional igual que el que aplica al procedimiento de formación de leyes. Sin soslayar que para ser Diputado se puede ser lego en Derecho por lo que se trata de un juzgamiento que no es en Derecho sino, más bien, como Jurado de Conciencia.

Por otro lado, en el caso de juicios penales ante la Asamblea Nacional, los justiciables en sesiones judiciales ante dicho poder del Estado no cuentan con la prerrogativa de "prueba idónea".

De allí pues, desde nuestro punto de vista, existen variables lógicas y razonables que justifican que se requiere de una mayoría calificada de 2/3 partes para poder condenar a los aforados juzgados por la Asamblea y que no opera para los aforados juzgados por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, entre ellos los diputados.

Justamente, al comparar el grupo de estos aforados con los diputados en cuanto a su tratamiento distinto para poder ser condenados, es de donde surge el trato desigual y discriminatorio. Es decir, no emana de la comparación entre los miembros de la Asamblea Nacional con el Presidente, Vicepresidente y Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en una suerte de homologación, sino entre los que son también juzgados con ellos ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en donde sí se desarrolla un juicio en Derecho.

Tómese en cuenta que la sabiduría del Constituyente, con esta proporción que exige para la condena del Presidente y Vicepresidente, obedece a minimizar el riesgo de inestabilidad democrática para que una mayoría de miembros de la Asamblea Nacional, agrupados en

partidos de oposición al gobierno, sometan al Órgano Ejecutivo. No es lo mismo el impacto que un Presidente sea condenado y por tanto separado permanentemente de su cargo por el resto de su período, a que un miembro de la Asamblea Nacional lo sea.

De la forma en que la propia Constitución Política tiene estructurado el nombramiento de magistrados, de forma escalonada y sin que en una misma o sola administración gubernamental se pueda nombrar a una mayoría o totalidad de los miembros del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, sin soslayar que participan dos órganos del estado en esta gestión, se asegura el equilibrio necesario que no permite que se tomen decisiones políticas en una causa que debe ser decidida cuando el sujeto procesal lo es un Diputado.

Veamos con un ejemplo la inconsistencia que salta a la vista. En un caso hipotético en el cual en el mismo proceso penal conocido por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia esté involucrado un Diputado y por los mismos hechos también se juzgue a un Ministro de Estado o a cualquiera otro de los funcionarios justiciables. Con el artículo 495 del Código de Procedimiento Penal la misma conducta o participación para el Diputado necesitaria 6 votos y para el Ministro 5 votos, para declarar responsabilidad penal y condenar. ¿Acaso es eso un trato igualitario?

C.- De la Discriminación de las Víctimas.

Este es el segundo de los motivos que identificamos al principio, que fue el apalancamiento del Fallo que ocupa nuestra atención en el presente Salvamento de Voto.

No podemos olvidarnos de las víctimas, que como un sujeto procesal debe ser protegido como una garantía que tiene derecho a la

92

justicia en igualdad de condiciones (Artículos 19 y 20 en concordancia con el 80 del Código de Procedimiento Penal).

Para la Víctima no es un trato desigual y discriminatorio que un Diputado sea juzgado por un Tribunal de Aforados como lo es el Pleno de la Corte Suprema de Justicia. Pero sí lo es al tomarse en cuenta que para que un Diputado sea declarado penalmente por una conducta en su contra cuenta con mayor benevolencia que si ese mismo tipo delictivo se lo comete otros de los funcionarios con igual condición de aforados cuya competencia penal la detenta el Pleno de la Corte Suprema de Justicia.

D. Tribunales de Juicio vs Pleno de la Corte (Proporción)

En este aparte final haremos referencia al último de los tres argumentos o motivos que extrajimos del Fallo "in comento".

Para la mayoría de los miembros del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la razón por la que el artículo 495 del Código Procesal Penal señala que se necesita dos terceras partes para declarar responsable penalmente a un Diputado, es porque se trata de otra homologación (no las que estimaban los Diputados cuando se discutía el proyecto de Ley que dio origen a la Ley 25 de 2008) consistente en que en el Juicio Oral el Tribunal de Juicio, conformado por 3 Jueces deben condenar con 2 de ellos, lo cual representa la $\frac{2}{3}$ partes de dicho tribunal; por tanto, el Pleno de la Corte, en sede de tribunal de aforados, conociendo de una causa penal contra un Diputado, también debía declarar la responsabilidad penal con una proporción igual de $\frac{2}{3}$ partes de los magistrados, lo cual representa 6 magistrados de 9.

Desde nuestro punto de vista se trata de una simple coincidencia numérica que no se genera a partir de la misma lógica algebraica.

Una de las nuevas características del sistema penal acusatorio es la inclusión que el Tribunal de Juicio estuviera conformado por varios jueces y que fueran impares, para disminuir el margen de error. En otras palabras, se colocaron mayor cantidad de operadores de justicia de forma horizontal para formar tribunales de juicio colegiados, para asegurar una mayor garantía de aciertos; además, promueven la discusión, que es un poderoso instrumento para llegar a determinar la verdad y evitar la arbitrariedad en la decisión.

La norma del Código Procesal Penal señala que los tribunales de juicio tomaran la decisión por mayoría. No dice que por mayoría calificada ni por 2/3 partes.

En virtud a todo lo aquí desarrollado soy del criterio que el segundo párrafo del artículo 495 del Código Procesal Penal es inconstitucional; por lo tanto, Salvo el Voto.

Fecha ut supra,

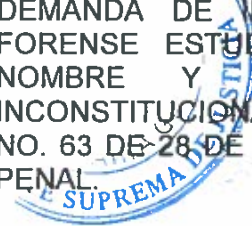

OLMEDO ARROCHA OSORIO
MAGISTRADO


LCDA. YANIXSA Y. YUEN
SECRETARIA GENERAL



94

ENTRADA 889-18
DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA POR LA FIRMA
FORENSE ESTUDIO JURÍDICO CEDEÑO, ACTUANDO EN SU PROPIO
NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE
INCONSTITUCIONAL EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 495 DE LA LEY
NO. 63 DE 28 DE AGOSTO DE 2008, QUE ADOPTA EL CÓDIGO PROCESAL
PENAL



MAGISTRADO PONENTE: LUIS RAMÓN FÁBREGA S.

**VOTO EXPLICATIVO DEL
MAGISTRADO ABEL AUGUSTO ZAMORANO**

Con el respeto que me caracteriza, tengo a bien manifestar que me encuentro de acuerdo con la decisión suscrita por la mayoría del PLENO de DECLARAR QUE NO ES INCONSTITUCIONAL el segundo párrafo del artículo 495 de la Ley No. 63 de 28 de agosto de 2008, "*Que adopta el Código Procesal Penal*", el cual señala: "*...La sentencia que resuelva el fondo de la causa penal será adoptada por las dos terceras partes de los miembros del Pleno de la Corte*".

Sin embargo, considero importante hacer algunos señalamientos, primeramente, para tener un concepto más claro de lo que debe entenderse por igualdad ante la ley, y el alcance de esta afirmación, que es el argumento utilizado por el demandante para solicitar la inconstitucionalidad de la norma; desde la perspectiva constitucional, es importante señalar que con anterioridad, la Corte ha sostenido que, si bien el artículo 19 preceptúa que en Panamá no habrá fueros o privilegios por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas políticas, "... los preceptos constitucionales en comento están dirigidos a la prohibición de fueros y privilegios personales y distingos por razón de condiciones en ellos señaladas, es decir, la creación de situaciones injustas de favor o exención en beneficio de determinadas personas, o de limitaciones o restricciones injustas o injuriosas que extrañen un trato desfavorable o favorable para quienes en principio se encuentren en la misma situación que otras por razón de nacionalismo, condición social, raza, etc."



99

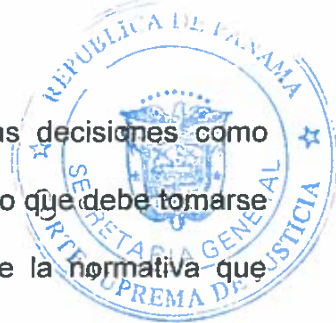
Es decir, el principio de igualdad que se desprende de la estructura y carácter mismo de la Constitución Política consiste en que "no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias..." (Cfr. Sentencia de 28 de junio de 2007).

Hay que tener presente, citando a Luis María DÍEZ PICAZO, que el principio de igualdad ante la ley no tiene un sentido descriptivo sino siempre prescriptivo y que se refiere exclusivamente a la esfera jurídica, es decir, a los criterios empleados para la asignación de derechos y deberes... Para que haya vulneración del principio de igualdad ante la ley o discriminación, no basta un trato distinto, sino que es imprescindible que éster sea arbitrario o injustificado. El aspecto clave de la igualdad en el contenido de la norma estriba, pues, en determinar qué criterios de diferenciación normativa son legítimos y cuáles, en cambio, resultan ilegítimos (DIEZ PICAZO, Luis María. Sistema de Derechos Fundamentales. Editorial Thomson Civitas, 2005. Pág. 199).

Es mi opinión que, con dicho requisito no constituye un privilegio personal, sino una prerrogativa especial concedida por el constituyente para estos cargos, tal como se estableció en el fallo de esta Corte Suprema de Justicia, del 20 de diciembre de 1999, bajo la ponencia del **Magistrado** Jorge Fábrega Ponce, citado en la sentencia.

En segundo lugar, deseo señalar que, **desde antes de la entrada en vigencia del Código Procesal Penal**, la legislación penal de tendencia inquisitiva, específicamente, la contenida en el Libro Tercero del Código Judicial ya contemplaba la exigencia de una mayoría calificada para efectos del juzgamiento de los diputados.

En tercer lugar, consecuente con mi postura en otras decisiones como integrante del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, considero que debe tomarse en cuenta que la norma impugnada se encuentra dentro de la normativa que



af

regula el proceso penal especial contra los diputados y que se surte ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, por lo que debe entenderse que como un proceso especial tendrá condiciones o trámites *sui generis*.

Por otra parte, estimo necesario reiterar, que nuestra Doctrina Constitucional ya ha tratado el tema, en lo que se refiere a la exigencia de mayorías calificadas para remover a miembros de un órgano del Estado, y si la Corte Suprema de Justicia en la citada Sentencia del 20 de diciembre de 1999 indicó que *"la interpretación constitucional debe mantener el sistema de equilibrio entre los órganos del estado, nuestro sistema constitucional descansa en un equilibrio entre los órganos del estado y este equilibrio se afectaría si una simple mayoría"*, y por ello declaró que no era inconstitucional que se exigiera dos tercera parte de los miembros del Órgano Legislativo para destituir al Presidente de la República y a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, sería contradictorio jurídica y lógicamente hablando, que ahora este Tribunal Constitucional si considerara que dicha regla es contraria a la Carta Magna, cuando se trata del juzgamiento de los miembros del Órgano Legislativo por parte de la Corte Suprema de Justicia.

Respetuosamente, estimo que asumir una postura contraria a la doctrina constitucional dictada por esta Corte, es decir, a sus precedentes, sí podría el sistema constitucional de la República, y el balance o equilibrio entre los Órgano de Estado, y aunque en decisiones anteriores he mencionado el concepto de constitución viviente, en el sentido que la interpretación constitucional puede evolucionar o variar conforme las circunstancias así lo ameriten y exijan, debo ser categórico, en indicar que este no es el caso, por el contrario, no hay ningún aspecto jurídico, constitucional, histórico o fáctico que lo sustente.

Debo también remarcar, que el silencio del constituyente no significa una limitación o prohibición, por lo que el solo hecho que la Constitución no establezca esta mayoría calificada no implica que el legislador no pueda establecerla, máxime



97

cuando es armónica con los principios democráticos que incorpora nuestra Constitución Política.

Pues bien, al ejercer el control de constitucionalidad y examinar cuidadosamente la norma atacada, considero que el Pleno debe atender el principio de prudencia y de razonabilidad, el cual conlleva, que en algunos casos, se deba tomar en cuenta las consecuencias prácticas de cualquier decisión jurisdiccional, lo que impone el deber de ponderar cuidadosamente los efectos de la declaratoria, sin que esto implique, en modo alguno, una distorsión en la objetividad del Derecho, es decir, si lo que vamos a adoptar es la medida más benigna para conseguir un mejor desarrollo de la democracia en nuestro país.

De esta manera, al analizar de forma prolija la norma legal impugnada en mención, como bien señala la resolución que suscribo, no se observa elementos que transgredan el orden constitucional al momento de establecer esta mayoría calificada, sino que se trata de regulaciones que propone el legislador para asegurar un equilibrio o balance entre los poderes del Estado, sin que de ello se derive alguna distinción o trato injustificado.

Por lo tanto, además de las razones prácticas que explican la medida, existen fundamentos jurídicos claros que la sustentan y que en nada riñen con nuestro ordenamiento constitucional.

Por la importancia y relevancia de los temas abordados, y su trascendencia en el adecuado balance de nuestra democracia, estimo necesario efectuar estas consideraciones mediante el presente VOTO EXPLICATIVO.

Fecha ut supra,


YANIXSA Y. YUEN
SECRETARIA GENERAL

Exp. 889-18.

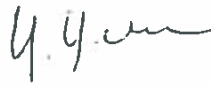

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO



98

INFORME SECRETARIAL

Se deja constancia que la firma correspondiente al Magistrado Jerónimo Mejía E., no ha sido rubricada en este fallo, ya que mediante Resolución de Gabinete N°130 del 25 de noviembre de 2019 y Resolución N°102 de 4 de diciembre de 2019 respectivamente, fue nombrada y luego ratificada por la Asamblea Nacional la licenciada María Eugenia López Arias, como Magistrada del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, por un período de 8 años, a partir del 11 de diciembre de 2019, en el despacho del Magistrado Jerónimo Mejía E., quien culminó su período el día 10 de diciembre de 2019.



Licda. YANIXSA Y. YUEN C.
Secretaria General



99

INFORME SECRETARIAL

Se deja constancia que la firma correspondiente al Magistrado Harry A. Díaz, no ha sido rubricada en este fallo, ya que mediante Resolución de Gabinete N°131 del 25 de noviembre de 2019 y Resolución N°101 de 4 de diciembre de 2019 respectivamente, fue nombrada y luego ratificada por la Asamblea Nacional la licenciada Maribel Cornejo Batista, como Magistrada del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, por un período de 10 años, a partir del 1 de enero de 2020, en el despacho del Magistrado Harry A. Díaz, quien culminó su período el día 31 de diciembre de 2019.

Licda. YANIXSA Y. YUEN C.
Secretaria General



LO ANTERIOR DE FOJA 07 A FOJA 98
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL

Panamá 9 de marzo de 20 21

Secretario General de la
Corte Suprema de Justicia
OFICIAL MAYOR IV
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA