

ENTRADA N°15842-2021

MAGISTRADO PONENTE: OLMEDO ARROCHA OSORIO

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD INTERPUESTA POR LA LICENCIADA CINDY M. VEGA BARAHONA, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, CONTRA LA FRASE "...QUE NO HAYA SIDO SANCIONADO 24POR LA COMISIÓN DE DELITO DOLOSO EN LOS CINCO AÑOS ANTERIORES AL HECHO QUE MOTIVÓ LA CONDENA...", CONTENIDA EN EL NUMERAL 1 DEL ARTÍCULO 104 DEL CÓDIGO PENAL.



**REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. –PLENO- PANAMÁ, DOCE (12) DE MARZO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021).

V I S T O S:

La licenciada Cindy M. Vega Barahona, actuando en su propio nombre y representación ha solicitado se declare inconstitucional la frase "***Que no haya sido sancionado por la comisión de delito doloso en los cinco años anteriores al hecho que motivó la condena***" contenida en el numeral 1 del artículo 104 del Código Penal, Texto Único, de la República de Panamá promulgado mediante Ley N°14 de 18 de mayo de 2007, Gaceta Oficial N°25796 de 22 de mayo de 2007.

La activadora constitucional explica que la frase impugnada se encuentra contenida en el artículo 104 del Código Penal, Texto Único, de la República de Panamá promulgado mediante Ley N°14 de 18 de mayo de 2007, Gaceta Oficial N°25796 de 22 de mayo de 2007 que es del tenor siguiente:

Artículo 104. Para que el Juez pueda conceder la libertad vigilada, el sentenciado deberá cumplir los siguientes requisitos:

1. Que no haya sido sancionado por la comisión de delito doloso en los cinco años anteriores al hecho que motivó la condena;
2. Que esté laborando o tenga una promesa de trabajo o cualquier forma lícita de subsistencia o esté realizando estudios; y
3. Que haya demostrado adecuados niveles de resocialización.

La activadora constitucional demanda como normas constitucionales infringidas los artículos 4, 17, 19 y 28 de la Constitución Política y señala que todas han sido vulneradas de manera directa por omisión.

Respecto al artículo 4 de la Constitución Política explica que la frase contenida en el numeral demandado ha soslayado lo previsto en la Constitución Política sobre la obligación que tienen las autoridades públicas al situar sus decisiones, las cuales deben concordar con las normas de carácter internacional. Explica que la frase demandada va en dirección opuesta a la finalidad de los instrumentos de carácter internacional, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos, Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Convención Americana sobre Derechos Humanos y Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela). Además, señala que no es admisible jurídicamente que se aprueben normas contrarias al espíritu de la Constitución y a sus principios, o que vulneren nuestra normativa constitucional, en el cual están previstas las garantías, principios, reglas, derechos de los ciudadanos y personas. Concluye indicando que el derecho a la convencionalidad en su atributo persigue que el individuo no sea desprotegido en su identidad particular bajo el axioma que el bien individual debe ceder al bien común, en base al escalamiento del concepto de dignidad humana que exige tratar a la persona y ser humano como fin en sí mismo, como sujeto y no como un medio, instrumento u objeto.

En cuanto al artículo 17 de la Constitución Política, la activadora constitucional explica que *"es un hecho notorio que desde antiguo la Corte Suprema de Justicia ha considerado el reconocimiento de Derechos y garantías fuera del texto constitucional, que son vinculantes, por referirse a la Dignidad*

humana que viene a ser un valor constitucional previsto en el "preámbulo" de la Constitución Política." (El resaltado es del Texto).

Indica que la lesión al artículo 17 de la Constitución Política es posible cuando se vincula a la infracción de normas que prevén Derechos de contenido o sustantivos, capaces de ser violados, tal como afirma se ha incurrido. Además, explica que la relevancia de este precepto constitucional "...radica en que ese concepto ha sido reiterado en diferentes fallos del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, además luego de la reforma del artículo 17 de la Constitución Política de la República, se ha considerado que el texto del último párrafo de esa disposición constitucional incluye al bloque de constitucionalidad, los convenidos íntegros sobre derechos humanos ratificados por Panamá, entre ellos el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (aprobado mediante ley 14 de 1976) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (aprobada mediante Ley 15 de 28 de octubre de 1977), entre otros, por tanto, ese conjunto normativo citado anteriormente tiene rango constitucional, complementan el artículo 32 de la Constitución Política de la República."

La infracción que plantea la accionante constitucional respecto al artículo 19 de la Constitución Política la desarrolla manifestando que "permitir que un grupo de privados de libertad puedan gozar del Derecho a reinsertarse en la sociedad una vez cumplida las dos terceras partes de la pena, sin importar el radio (tiempo de ejecución de un delito y otro que motivó la condena, siempre y cuando no haya sido en los cinco años anteriores) en contexto con otros, so pretexto de que, la persona que haya sido sancionada por la comisión de un delito doloso en los cinco años anteriores al hecho que motivó la condena no se le concederá la libertad vigilada, y por ente, el Derecho a reinsertarse en la sociedad una vez cumplida las dos terceras partes de la pena no sólo pone en manifiesto que el primer numeral de dicha norma establece un aspecto desigual, segregacionista y

que menoscaba los Derechos de las personas sancionadas por la Ley penal para reinsertarse en la sociedad. Sino que también va en desmedro del espíritu del sistema penitenciario y los fines del cumplimiento de una sanción penal, que es precisamente la resocialización del individuo."

Considera la accionante constitucional que la frase demandada ha cercenado el derecho indeleble de los privados de libertad a gozar de un proceso regular, es decir, en igualdad de oportunidades a una reinsertión, promoción, conservación, restitución, resocialización y rehabilitación. Además, de que las autoridades, en el ejercicio de sus funciones deban adoptar todas las medidas cónsonas con los Derechos reconocidos por la Constitución, tales como la no discriminación e igualdad de oportunidades y concluye señalando que la frase acusada de inconstitucional denota de manera diáfana un trato diferenciado y discriminatorio entre iguales, es decir, entre todos aquellos privados de libertad sancionados que al momento de optar por la consecución de una medida como la Libertad Vigilada, se genera una prohibición sobre la persona que haya sido sancionada por la comisión de un delito doloso en los cinco años anteriores al hecho que motivó la condena, frente a otros en igualdad de condiciones que sí pueden gozar del Derecho a reinsertarse en la sociedad una vez cumplidas las dos terceras partes de la pena.

En cuanto al artículo 28 de la Constitución Política señala que la infracción a este precepto constitucional se concretiza al momento que se otorga efecto contrario al espíritu de la norma, es decir, lograr la resocialización del privado o privada de libertad sobre la base de un adecuado tratamiento penitenciario, el trabajo, la capacitación, la educación y la práctica de valores morales.

Concluye señalando que la frase demandada mancilla los fines del Sistema Penitenciario y la pena y considera que los principios y finalidades del Sistema

Penitenciario deben entrar en coherencia con el concepto, naturaleza y objetivo de la pena y su debida reinserción a la sociedad.

Verificado lo anterior, procede esta Superioridad a examinar la Demanda de Inconstitucionalidad a fin de verificar si cumple con los requisitos formales exigidos en este tipo de Procesos.

En ese sentido, el artículo 2559 del Código Judicial señala que "*Cualquier persona, por medio de apoderado legal, puede impugnar ante la Corte Suprema de Justicia las leyes, decretos de gabinete, decretos leyes, decretos, acuerdos, resoluciones y demás actos provenientes de autoridad que considere inconstitucionales, y pedir la correspondiente declaración de inconstitucionalidad.*".

De igual forma, el artículo 2560 de la misma excerta legal establece cuáles son los requisitos formales que debe cumplir este tipo de acción de Inconstitucionalidad para ser admitida; siendo éstos los siguientes:

"Artículo 2560: Además de los requisitos comunes a toda demanda, la de inconstitucionalidad debe contener:
1. Transcripción literal de la disposición, norma o acto acusados de inconstitucionales; y
2. Indicación de las disposiciones constitucionales que se estimen infringidas y **el concepto de la infracción.**" (Resalta el Pleno).

Adicional, el artículo 2561 indica que, "*se acompañará de copia debidamente autenticada de la ley, decreto de gabinete, decreto ley, orden, acuerdo, resolución o acto que se considere inconstitucional; si se trata de una ley u otro documento publicado en la Gaceta Oficial no habrá necesidad de acompañar la copia, bastando citar el número y fecha de la respectiva Gaceta Oficial...*"

Se desprende del libelo de demanda visible de foja 1 a la 16 del expediente que, los requisitos comunes que debe contener toda demanda, establecidos en el artículo 665 del Código Judicial han sido, por lo menos a primera vista, satisfechos por parte de la activadora constitucional.

Ahora bien, en cuanto a los requisitos formales de carácter especial exigidos en materia de Acciones de Inconstitucionalidades, contemplados en el artículo

2560 del Código Judicial, esta Corporación de Justicia observa que, el escrito que contiene la presente Acción carece de uno de ellos, este es "el desarrollo claro, transparente y certero del concepto de la infracción".

Lo anterior porque los motivos que sustentan la infracción para los artículos 4, 17 y 28 de la Constitución Política, son meramente descriptivos y no se correlacionan esos elementos con la frase demandada; es decir, no se confronta con los preceptos constitucionales, a fin de que se le plantee al Tribunal Constitucional una explicación clara de cómo se da la conculcación constitucional.

En cuanto al artículo 19 de la Constitución Política, a pesar de que pareciese que se pudiera extraer una mejor conceptualización para argumentar la supuesta violación constitucional, respecto a la no discriminación e igualdad de oportunidades, no se explica en qué consiste esa desigualdad; es decir, cuál sería la forma en la que la frase demandada promueve la discriminación o desigualdad entre privados de libertad.

El adecuado manejo del concepto de la infracción de la norma constitucional, va a permitir un buen planteamiento de la pretensión constitucional, ya que, al desarrollar la argumentación respectiva, ha de quedar claramente establecido cómo es que resulta infringida, menoscabada o violada la disposición constitucional.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en Fallo de 15 de mayo de 2012, resolvió lo siguiente:

"Lo anterior, no permite al Tribunal Constitucional colegir ni identificar con claridad cómo se surte el choque de dichas normas (numeral 8 del Artículo Segundo de la Resolución No.009-98 de 11 de noviembre de 1998 y el numeral 9 del artículo Tercero de la Resolución No. 004-99 de 9 de julio de 1999) con respecto a la Constitución Nacional; es decir, la accionante no señala la forma en que se concreta la violación de la Carta Magna. Este presupuesto procesal de la demanda tiene una importancia cardinal debido a que en este apartado le corresponde al activador procesal explicar el modo como ha surgido el conflicto entre la norma o acto atacado con la disposición fundamental que se estima infringida. Esta Corporación de Justicia, ha señalado en varias oportunidades que, esta sección se caracteriza por la explicación jurídica que debe presentar el

accionante, de la manera que el acto impugnado violó la norma constitucional...”

Se hace oportuno recordar que, si bien el Pleno de la Corte Suprema de Justicia puede aplicar el Principio de Universalidad de las normas Constitucionales, en el sentido de que no se debe limitar a estudiar la pretensión únicamente a la luz de los textos constitucionales citados por el activador constitucional, sino que debe examinarla, confrontándola con todos los preceptos de la Constitución Política que tengan relación con estos; también es cierto que, en virtud al Principio de Estricta Legalidad no nos es permitido suplir los argumentos que no han sido introducidos en el memorial de demanda porque no sabríamos qué es lo que vamos a confrontar con la Constitución Política, como en este caso ha ocurrido.

En reciente Fallo de fecha 9 de febrero de 2018, mediante el cual decide una Acción de Inconstitucionalidad similar a la que hoy nos ocupa, el Pleno señaló lo siguiente:

“No se trata allí, de un simple comentario o de una alegación, sino de la explicación o argumentación que se hace con miras a sustentar la infracción que se aduce, concepto en el que se debe formular un verdadero cargo o vicio de inconstitucionalidad y que se dice contiene la norma o acto cuya constitucionalidad se cuestiona. Por tanto y con respecto a este requerimiento o requisito especial de la demanda de inconstitucionalidad, el concepto de infracción de la norma constitucional indicada como infringida, no puede ser omitido ni su formulación imprecisa, abstracta o confusa, ya que de producirse una u otra situación, podría traer como resultado la no viabilidad de la acción de inconstitucionalidad”. (GONZÁLEZ MONTENEGRO, Rigoberto. "Curso de Derecho Procesal Constitucional". 2002. Pág 92-93).

"Sobre este tema se ha pronunciado el Pleno señalando que, en toda acción de inconstitucionalidad, luego de la transcripción de las disposiciones constitucionales que se estiman infringidas, debe expresarse el concepto de infracción. Este presupuesto procesal de la demanda tiene una importancia cardinal debido a que en este apartado le corresponde al activador procesal explicar el modo como ha surgido el conflicto entre la norma o acto atacado con la disposición fundamental que se estima infringida'. (Sentencia de 3 de abril de 2009)

En las demandas de inconstitucionalidad debe haber certeza en los cargos frente a la norma señalada de inconstitucional, pues los cargos gozarán de certeza en dos aspectos diferentes:

- 1) En primer lugar siempre y cuando las acusaciones se realicen respecto de una proposición jurídica presente en el ordenamiento jurídico, y ataquen la norma censurada y no otra no mencionada en la demanda.
- 2) En segundo lugar, cuando los cargos no constituyan injerencia o consecuencias subjetivas derivadas por el actor respecto de las disposiciones demandadas a extraer de éstos efectos o implicaciones jurídicas que las normas no contemplen dentro de su ámbito normativo. En este sentido, los

cargos serán ciertos si las proposiciones jurídicas acusadas devienen objetivamente del texto normativo".

En consecuencia, por las razones expuestas, le devienen en insuficientes los presupuestos básicos que debe contener esta clase de acciones para admitir la Demanda de Inconstitucionalidad interpuesta en esta ocasión; por tanto, debemos proceder inadmitiendo la misma; sin que con ello se entienda que nos encontramos bajo el efecto impeditivo de Tránsito a Cosa Juzgada.

En mérito de lo expuesto, el **Pleno de la Corte Suprema de Justicia**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **NO ADMITE** la Acción de Inconstitucionalidad presentada por la licenciada Cindy M. Vega Barahona, actuando en su propio nombre y representación para que se declare inconstitucional la frase "***Que no haya sido sancionado por la comisión de delito doloso en los cinco años anteriores al hecho que motivó la condena***" contenida en el numeral 1 del artículo 104 del Código Penal, Texto Único, de la República de Panamá promulgado mediante Ley N°14 de 18 de mayo de 2007, Gaceta Oficial N°25796 de 22 de mayo de 2007.

Notifíquese,

OLMEDO ARROCHA OSORIO
Magistrado

JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS
Magistrado

CECILIO CEDALISE RIQUELME
Magistrado

MARIBEL CORNEJO BATISTA
Magistrada

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
Magistrado

LUIS RAMÓN FÁBREGA S.
Magistrado

MARÍA EUGENIA LÓPEZ ARIAS
Magistrada

OTILDA V. DE VALDERRAMA
Magistrada

CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
Magistrado

YANIXSA Y. YUEN
Secretaria General

Exp. 15842-2021
/Dalis.-