

REPÚBLICA DE PANAMÁ
ASAMBLEA NACIONAL
LEGISPAN
LEGISLACIÓN DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ

Tipo de Norma: FALLO

Número: 1

Referencia:

Año: 1994

Fecha(dd-mm-aaaa): 22-08-1994

Título: ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO DIOGENES A. AROSEMENA G. EN SU PROPIO NOMBRE Y EN CONTRA DEL ARTICULO 331 DEL CODIGO JUDICIAL.

Dictada por: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Gaceta Oficial: 22711

Publicada el: 26-01-1995

Rama del Derecho: DER. CONSTITUCIONAL, DER. ADMINISTRATIVO

Palabras Claves: Inconstitucionalidad de las leyes, Demanda de inconstitucionalidad, Funcionarios públicos, Servidores públicos

Páginas: 15

Tamaño en Mb: 0.000

Rollo: 107

Posición: 387

CLÁUSULA SEXTA

OBLIGACIONES DE EL CONTRATISTA

- EL CONTRATISTA se compromete a lo siguiente:
- Suministrar todos los bienes y accesorios, de primera calidad, transporte, incluyendo combustible, mano de obra y cualquier bien o servicio requerido para la debida ejecución y satisfactoria entrega de los bienes, a que se refiere el artículo 3 de la Cláusula Primera.
 - Efectuar todos los suministros de los bienes objeto de este Contrato de acuerdo con las especificaciones, las instrucciones y los proponentes, la propuesta presentada por EL CONTRATISTA en su condición de proponente en la licitación Pública Internacional EI-94 celebrada (a) el día 17 de junio de 1994 las condiciones generales, las condiciones especiales, las especificaciones técnicas, los detalles del Contrato y los addendos que sirvieron de base para la licitación Pública Internacional EI-94 de cuyos pliegos se agregarán a este Contrato, sendas copias firmadas en todas sus páginas, por las partes contratantes.
 - Asumir todos los riesgos relacionados con el transporte de los bienes que serán suministrados bajo este Contrato.
 - Entregar a EL ESTADO antes de la firma, una Garantía de Cumplimiento del presente Contrato u otra fianza que sea aceptada por EL ESTADO y que cubra el veinticinco por ciento (25%) del valor total del Contrato. Esta fianza debe garantizar el cumplimiento de todas y cada una de las obligaciones que contrae EL CONTRATISTA, y deberá además garantizar que EL CONTRATISTA reparará por su cuenta todos los desperfectos o daños que se puedan producir por suministro deficiente, y repondrá aquellos bienes defectuosos suministrados por él, y cuando tales fallas ocurran dentro de un periodo de un (1) año, contado a partir de la fecha del suministro de los bienes, objeto de este Contrato.
 - Aceptar que todas las pólizas de seguros serán emitidas como lo requiere la Ley y serán endosadas de tal manera que la Compañía de Seguros notifique a EL ESTADO si las pólizas están próximas a caducar o si se efectúa algún cambio de póliza durante la vida del Contrato, que pueda afectar en cualquier forma los requisitos del seguro.
 - Suministrar bienes y servicios procedentes de la República de Panamá o países miembros del Banco Interamericano de Desarrollo.

CLÁUSULA SEPTIMA

OBLIGACIONES DE EL ESTADO

EL ESTADO se compromete a lo siguiente:

- Pagar a EL CONTRATISTA la suma de \$222,275.51 provenientes de los recursos externos con cargo a la categoría, equipo, materiales y misceláneos de los Contratos de Préstamos NR 14710-PN y 713/SP-PN suscritos con el BID asignados a la partida 007.1.4.4.-05.01-120 por el suministro de los bienes, los cuales podrán pagarse así:
 - 80% del monto del Contrato al recibo conforme de los bienes, puestos en los centros educativos, según se indica en los cuadros de distribución de equipos y herramientas que se adjuntan a las especificaciones. El 20% restante al aceptarse a satisfacción la entrega de los bienes debidamente instalados.
 - EL CONTRATISTA podrá solicitar el pago mediante la apertura de carta de crédito a favor del embarcador o fabricante siempre que EL CONTRATISTA sea el Agente o Representante Legal del embarcador o fabricante, en este caso la carta de crédito será garantizada por el BID y se pagará hasta un 80% del monto del Contrato contra presentación de documentos de embarque y el resto del Contrato se pagará cuando los bienes hayan sido recibidos a satisfacción en las escuelas.

CLÁUSULA OCTAVA

ASPECTOS LEGALES

- Este Contrato no podrá ser cedido en todo ni en parte sin la aprobación previa de EL ESTADO.
- EL ESTADO se reserva el derecho de declarar administrativamente la resolución del presente contrato antes de su vencimiento, por las siguientes causales:
 - El incumplimiento por parte de EL CONTRATISTA, de las obliga-

ciones contenidas en el presente contrato que no sea por fuerza mayor.

- La conveniencia de EL ESTADO de dar por terminado el contrato.
- Las contenidas en el artículo 66 del Código Fiscal que no hayan sido especificadas en este contrato.
- Toda aviso, notificación o solicitud que sea parte del contrato.
- En virtud del presente Contrato, se hará por escrito y se considerará realizado cuando el documento correspondiente se entregue al destinatario en la Dirección que a continuación se anota e antes que las partes acuerden por escrito de otra manera.

MINISTERIO DE EDUCACION

Programa Educación-BID

Apartado 358011

Panamá 5, República de Panamá

PANAMA SUPPLY & SERVICES INC.

Apartado 6-415

El Corredo

CLÁUSULA NOVENA

CLÁUSULA DECIMA

EL CONTRATISTA acepta pasar a EL ESTADO la reducción en los pagos pendientes, por la suma de setenta y cuatro balboas con 09/100 (B74.09) equivalentes al 1% del valor total del Contrato, dividido entre treinta (30) en concepto de multa por cada día calendario de atraso en la entrega de todos los Bienes, salvo carga de fuerza mayor debidamente comprobada.

El monto de la multa se determina de conformidad con la fórmula indicada por el Gabinete Económico en su nota 05-1311, de 7 de diciembre de 1993 y que consiste en el 1% del monto total del Contrato dividido entre 30.

CLÁUSULA DECIMA

VALIDEZ

Los derechos y obligaciones establecidos en el presente Contrato son válidos y exigibles de conformidad con los términos en él convenidos.

CLÁUSULA DECIMA PRIMERA

VIGENCIA DEL CONTRATO

Las partes acuerdan que el presente Contrato entra en vigencia a partir de la orden de proceder y una vez se haya dado cumplimiento a las disposiciones legales vigentes de la República de Panamá.

CLÁUSULA DECIMA SEGUNDA

TERMINACION

El cumplimiento de todos los términos y condiciones del presente Contrato lo da por terminado al igual que las disposiciones que de él se derivan.

CLÁUSULA DECIMA TERCERA

TIMBRES FISCALES

EL CONTRATISTA adhiere al original del presente Contrato, timbres fiscales por valor de doscientos veintidos balboas con 30/100 (\$222.30), además del timbre de Paz y Seguridad Social, de conformidad con el artículo 967, del Código Fiscal.

CLÁUSULA DECIMA CUARTA

Este Contrato requiere para su validez el refrendo del Señor Contador General de la República.

Para constancia de lo conviado, se firmó el presente Contrato en la ciudad de Panamá, a los 16 días del mes de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro.

EL ESTADO
PABLO ANTONIO THALASINOS
Ministro

EL CONTRATISTA
LUVIA PEREZ DE COLINA

REFRENDO
LUIS BENJAMIN ROSAS V.
Contador General de la República

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA (Fallo del 22 de agosto de 1994)

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD interpuesta por el licenciado DIOGENES A. AROSEMENA G., en su propio nombre y en contra del artículo 331 del Código Judicial.

MAGISTRADA PONENTE: MIRTZA ANGELICA FRANCESCHI DE AGUILERA

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. - PLENO. - Panamá, veintidós (22) de agosto de mil novecientos noventa y cuatro (1994)

V I S T O S :

El licenciado DIOGENES ANIBAL AROSEMERA GONZALEZ, en su propio nombre, ha demandado al Pleno de la Corte Suprema de Justicia que declare inconstitucional el artículo 331 del Código Judicial de la República de Panamá, por ser violatorio de los principios consagrados en los artículos 208 y 220 de la Constitución Política vigente.

Cumplidos los trámites señalados en los artículos 2554 y siguientes del Código Judicial para estos procesos, el negocio está listo para resolver, a lo que se procede, previas las consideraciones que a continuación se exponen.

I. NORMA ACUSADA

El artículo 331 del Código Judicial cuya inconstitucionalidad se demanda es del siguiente tenor:

Artículo 331. El periodo del Procurador General de la Nación y del Procurador de la Administración será de diez años. El del Fiscal Delegado de la República, del Fiscal Auxiliar de la Procuraduría General de la Nación, y el de los Fiscales Superiores de Distrito Judicial de seis años; el de los Fiscales de Circuito de cuatro años y el de los Personeros Municipales de tres, pero sujetos a las disposiciones de la Carrera Judicial".

II. LA DEMANDA

En su demanda el actor señala que el artículo 331 del Código Judicial, pugna con el artículo 208 en relación directa con el artículo 220, ambos de la Constitución.

Estas normas preceptúan textualmente:

"Artículo 208. Los Magistrados y los Jueces no serán depuestos ni suspendidos o trasladados en el ejercicio de sus cargos, sino en los casos y con las formalidades que disponga la ley".

"Artículo 220. Rigen respecto a los Agentes del Ministerio Público las mismas disposiciones que para los funcionarios judiciales establecen los artículos 202, 205, 207, 208, 209 y 213".

Afirma el recurrente que la vigencia y aplicación de los artículos 208 y 220 de la Carta Fundamental de la República constituye un sólido valladar a la creencia equivocada de que, la ausencia de una carrera judicial significa, en la correlación de ideas para la creación de nuevos espacios políticos, la certeza de que los integrantes del Ministerio Público pueden ser removidos, inclusive sin que para ello se requiera cumplir con las

exigencias consagradas en la Constitución Nacional. El mismo jurídico nos sirve de sostén a este título que constituye por el artículo 331 del Código Judicial, y su aplicación para regatoria la garantía de la estabilidad y, consecuentemente, las prerrogativas y los derechos requeridos por los funcionarios del Órgano Judicial del Ministerio Público para el más acabado ejercicio de sus funciones. (fs. 4).

III. OPINIÓN DEL PROCURADOR

El señor Procurador General de la Nación al emitir su opinión, mediante Vista Fiscal No. 33 de 21 de Julio de 1993, expuso que el artículo 208 de la Constitución establece una reserva de ley que deja al desarrollo de la legislación formal la determinación de los casos en que los funcionarios judiciales podrán ser depuestos, suspendidos o trasladados, y por remisión del 220 constitucional estos supuestos son aplicables a los agentes del Ministerio Público. Precisamente señala el señor Procurador, tales formalidades se encuentran consagradas en varias disposiciones del Código Judicial, entre éstas el artículo 331 de dicha legislación procesal. Conviene aclarar, no obstante, que a pesar de que el artículo en mención establece los distintos períodos para el nombramiento de cada uno de los agentes de instrucción del Ministerio Público, al no existir en nuestra institución la Carrera Judicial, la sustitución de cualquier funcionario puede ser efectuada bien sea, por faltas a la ética judicial o por delitos perpetrados en el ejercicio de sus funciones, por el vencimiento del tiempo en que fue nombrado en la posición o del funcionario que completó el período de aquél, o simplemente por voluntad del superior jerárquico que los ha nominado. (fs.14-15).

En lo referente a la violación del artículo 220 de la Constitución, el señor Agente del Ministerio Público expuso

que "el artículo en mención (refiriéndose al 331 del Código Judicial) señala periodos fijos o predeterminados para el ejercicio del cargo de cada una de las categorías de los agentes de instrucción que existen en el Ministerio Público. Sin embargo, no hay una disposición similar para los miembros del Órgano Judicial. Es más, en el citado código existe una norma, el artículo 278 del Código Judicial, que establece la inamovilidad de éstos, situación que refuerza aún más la falsa creencia de que los funcionarios de instrucción también son inamovibles. En este sentido, la norma en comentario no debe ser objeto de confusión, pues ella alude a la inamovilidad de los funcionarios que están separados por la Carrera Judicial, la cual se fundamenta en méritos, títulos, antecedentes, dentro de lo que se incluye, además, la experiencia para ocupar el cargo sometido a concurso, de acuerdo con los requisitos legalmente establecidos y con los procedimientos que establece el reglamento de la mencionada Carrera Judicial. Es sabido que en el Órgano Judicial existe actualmente dicha carrera de modo que sólo los funcionarios que han concursado conforme a sus requisitos están amparados con ella. En el Ministerio Público, hasta el momento, no se ha establecido la misma para sus funcionarios" (fs.15).

Finalmente, expresa el mencionado funcionario, que en el artículo 331 del Código Judicial existe un párrafo condicional, el final, que habla de la duración del período para el cual son nombrados los distintos agentes de instrucción: el mismo será el que ella indique para cada una de las distintas categorías de funcionarios descritos por la norma, "pero sujetos a las disposiciones de la Carrera Judicial"; lo que no significa otra cosa, que al establecerse la aludida carrera, y se obtengan los puestos de acuerdo a sus prescripciones, obviamente, sí podrán

tener inamovilidad, pues están sujetos o amparados por todas las garantías de que gozan los funcionarios del Órgano Judicial que han hecho su ingreso a ella, tal como lo establece el artículo 278 del Código Judicial, antes examinado". (fs. 18).

El Representante del Ministerio Público en virtud de todos estos razonamientos considera que el artículo 331 del Código Judicial en nada infringe los artículos 208 y 220 de nuestra Constitución Nacional, razón por la cual solicita al PLENO de la Honorable Corte Suprema de Justicia, salvo mejor criterio, que así lo declare.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia considera conveniente, haciendo uso de la facultad que le otorga el artículo 2557 del Código Judicial, confrontar la norma acusada, en primer lugar con los artículos 221, 300 y 302, ordinal 2º de la Constitución.

El artículo 331 del Código Judicial establece el período de duración en sus cargos de todos los Agentes del Ministerio Público. En su parte inicial, la norma se limita a señalar que el período del Procurador General de la Nación y el del Procurador de la Administración será de diez años. Estas frases de la norma no son más que una repetición de la parte final del artículo 218 de la Constitución, por lo que en esta parte de la norma no existe ningún vicio de inconstitucionalidad.

A seguidas, la norma tachada de inconstitucional establece el término de duración en sus cargos del Fiscal Auxiliar de la República, del Fiscal Delegado de la Procuraduría General de la Nación, de los Fiscales de Distrito Judicial, de los Fiscales de Circuito y, por último, de los Personeros Municipales, todo ello, "sujeto a las disposiciones de carrera judicial"

El artículo 221 de la Carta Fundamental regula lo relativo al nombramiento de los distintos Agentes del Ministerio Público. El texto de esa norma es del contenido siguiente:

"Artículo 221: El Procurador General de la Nación y el Procurador de la Administración y sus suplentes serán nombrados del mismo modo que los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

por sus superiores jerárquicos. El personal subalterno será nombrado por el Fiscal o Personero respectivo. Todos estos nombramientos serán hechos con arreglo a la Carrera Judicial, según lo dispuesto en el Título XI."

Los Fiscales y Personeros serán nombrados

La norma transcrita establece que el Procurador General de la Nación y el Procurador de la Administración, así como sus suplentes, serán nombrados del mismo modo que los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, es decir, mediante acuerdo del Consejo de Gabinete sujeto a la aprobación del Órgano Legislativo (Art. 195, ordinal 2 de la Constitución). También preceptúa el referido precepto constitucional, que los Fiscales y Personeros serán nombrados por sus superiores jerárquicos, en tanto que la designación del personal subalterno corresponderá al Fiscal o Personero respectivo. Todos estos nombramientos -- concluye la norma-- "serán hechos con arreglo a la Carrera Judicial, según lo dispuesto en el Título XI".

Veamos entonces, las disposiciones específicas que sobre Carrera Judicial consagra el mencionado Título XI.

El Título XI de la Constitución contiene una serie de disposiciones relativas a los "Servidores Públicos". El Capítulo III del mismo Título, concerniente a la "Organización de la Administración del Personal", contiene en particular diversas normas en virtud de las cuales se instituyen distintas carreras públicas, a la vez que se establecen varias categorías de servidores públicos que no forman parte de las carreras públicas allí instituidas. Específicamente, el artículo 300 del texto constitucional establece lo siguiente:

"Artículo 300. Se instituyen las siguientes carreras en los servicios públicos conforme a los principios del sistema de méritos:

1. La Carrera Administrativa.
2. La Carrera Judicial.
3. La Carrera Docente.

4. La Carrera Diplomática y Consular.
5. La Carrera Sanitaria.
6. La Carrera Militar.
7. Las otras que la Ley determine.

La Ley regulará la estructura y organización de estas carreras de conformidad con las necesidades de la Administración."

De la norma transcrita se desprenden algunos aspectos importantes. En primer lugar, a través de ella se crea de manera expresa diversas carreras públicas, pero se deja abierta la posibilidad de que mediante ley se creen muchas otras.

En segundo lugar, dichas carreras han de regirse por un sistema de méritos, correspondiendo también a la ley, regular todo lo concerniente a la estructura y organización de las mismas de conformidad con las necesidades de la administración.

En el caso particular de la Carrera Judicial, como bien sabemos, está desarrollada en el Título XII del Libro I del Código Judicial, específicamente, en sus artículos 269 a 300. A su vez, está reglamentada, mediante el Acuerdo No. 46 de 27 de septiembre de 1991, expedido por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, el cual es aplicable a los funcionarios del Órgano Judicial.

Así como en la Constitución se crea las mencionadas carreras públicas, también se determina las diversas categorías de funcionarios públicos que por disposición constitucional están excluidos de las mismas. Es así como el artículo 302 de la Constitución se refiere a los servidores públicos que a pesar de ser empleados de la Administración, no forman parte de ninguna carrera pública.

El texto de la norma aludida es el siguiente:

"Artículo 302. No forman parte de las carreras públicas:

1. Los servidores públicos cuyo nombramiento regula esta Constitución.

2. Los Directores y Subdirectores Generales de entidades autónomas y semiautónomas, los servidores públicos nombrados por tiempo determinado o por períodos fijos establecidos por la Ley o los que sirvan cargos ad-honorem.

3. El personal de secretaría y de servicio inmediatamente adscrito a los servidores públicos que no formen parte de ninguna carrera.

4. Los servidores públicos con mando y jurisdicción que no estén dentro de una carrera.

5. Los profesionales, técnicos o trabajadores manuales que se requieran para servicios temporales, interinos o transitorios en los Ministerios o en las instituciones autónomas o semiautónomas.

6. Los servidores públicos cuyos cargos estén regulados por el Código de Trabajo.

7. Los Jefes de Misiones Diplomáticas que la Ley determine."

De las diversas categorías de servidores públicos mencionados en la disposición anterior, nos interesa referirnos a las contempladas en los ordinales 19 y 20.

Según se infiere del aludido ordinal 19, los servidores públicos cuyo nombramiento regula la Constitución no forman parte de la Carrera Judicial. Ello significa, que por mandato de la propia normativa constitucional el Procurador General de la Nación y el Procurador de la Administración no forman parte de la Carrera Judicial, pues, sus nombramientos aparecen regulados en los artículos 195 (ordinal 20) y 221 de la Constitución Nacional, en concordancia con el artículo 200 del mismo cuerpo de normas superiores.

En lo que respecta al precitado ordinal 20 del artículo 302 nos interesa destacar únicamente, que de conformidad con el mismo aquellos "servidores públicos ... nombrados por períodos fijos establecidos por Ley" tampoco forman parte de la Carrera Judicial. Frente a este precepto constitucional, el artículo 331 del Código Judicial se encarga, precisamente, de establecer períodos fijos en el que permanecerán en sus cargos: el Fiscal Auxiliar de la República, el Fiscal Delegado de la Procuraduría General de la Nación, los Fiscales Superiores de Distrito Judicial, los Fiscales de Circuito y los Personeros Municipales.

La consecuencia jurídica y lógica del anterior planteamiento estriba en que, al establecerse por medio de una ley períodos fijos por los que todos estos Agentes del Ministerio Público serán nombrados en sus cargos, se les excluye automáticamente de formar parte de la Carrera Judicial, puesto que el ordinal 20 del artículo 302 citado, preceptúa que los servidores públicos nombrados "por períodos fijos establecidos en la Ley" no formarán parte de las carreras públicas, en este caso, de la Carrera Judicial.

La inconstitucionalidad de la segunda parte del artículo 331 del Código Judicial es obvia, ya que al excluirse a los Fiscales y Personeros de la Carrera

Judicial se desconoce en forma absoluta la parte final del artículo 221 de la Constitución Nacional, puesto que esta norma ordena que los nombramientos de los Fiscales y Personeros sean hechos "con arreglo a la Carrera Judicial, según lo dispuesto en el Título XI" del mencionado texto constitucional.

Conviene señalar que en nuestro Código Judicial encontramos diversas normas que recogen claramente el querer del constituyente panameño de incluir a los Agentes del Ministerio Público mencionados en la norma tachada de inconstitucional (con excepción del Procurador General de la Nación y del Procurador de la Administración) dentro de la Carrera Judicial. Tenemos, por ejemplo, el artículo 269 que al señalar las categorías de funcionarios que no forman parte de la Carrera Judicial, establece lo siguiente:

Artículo 269. El ingreso a la Carrera Judicial se hará en la forma y condiciones que se establezcan en el presente Título.

No forman parte de la Carrera Judicial, los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, el Procurador General de la República,

el Procurador de la Administración y el personal de Secretaría y de servicio inmediatamente adscrito a los servidores públicos que no forman parte de la Carrera Judicial que incluye a los Escribientes, Asistentes, Conductores, Citadores y Porteros.

Asimismo, el artículo 329 del mismo cuerpo legal se refiere al nombramiento del Procurador General de la República y del Procurador de la Administración mediante acuerdo del Consejo de Gabinete y aprobación del Órgano Legislativo, no obstante, los "demás Agentes del Ministerio Público y sus Suplentes, serán nombrados por sus superiores jerárquicos con arreglo a la Carrera Judicial".

Por demás está decir que, el establecimiento de periodos fijos de duración en estos cargos contrasta abiertamente con el sistema de Carrera Judicial que les garantiza las normas constitucionales y legales.

Ahora bien, el sólo hecho de que se declare inconstitucional el artículo 331 del Código Judicial, en la parte que señala periodos fijos a los nombramientos de los

Agentes del Ministerio Público, no los convierte inmediatamente en funcionarios de carrera. El artículo 269 del Código Judicial preceptúa que para ingresar a la Carrera Judicial es preciso cumplir con los requisitos exigidos por la Ley o los reglamentos para ocupar los cargos respectivos. Además, el artículo 271 *ibidem* establece que para los efectos de todos los derechos y garantías consagrados en el Código Judicial para la Carrera Judicial, "sólo gozarán de los mismos los funcionarios y empleados judiciales que hayan ingresado a los cargos mediante el cumplimiento de las exigencias establecidas para el ingreso a dicha Carrera", con excepción de los funcionarios del Órgano Judicial y del Ministerio Público, nombrados por los menos cinco años antes de la promulgación de la Ley 19 de 9 de julio de 1991, que no cumplan con los requisitos legales para desempeñar el cargo.

El Reglamento de la Carrera Judicial para los funcionarios del Órgano Judicial (Acuerdo Nº 46 de 27 de septiembre de 1991, de la Corte Suprema de Justicia) desarrolla la Carrera Judicial de acuerdo con lo que preceptúa el Código Judicial vigente, señala los requisitos para ingresar a la Carrera Judicial y regula todo lo relacionado con la clasificación de cargos, selección de personal, evaluación del desempeño del cargo, remuneración e incentivos, asistencia y puntualidad, licencias, régimen disciplinario, acciones y recursos.

Es decir, que los funcionarios judiciales que han ingresado a la Carrera Judicial, son aquellos que han cumplido con los requisitos señalados en el Reglamento y han sido nombrados funcionarios permanentes en un cargo incluido dentro de la Carrera.

Por tanto, los funcionarios del Ministerio Público que por ley pueden formar parte de la Carrera Judicial, podrán

ser funcionarios de carrera cuando ésta sea debidamente reglamentada e ingresen a la misma cumpliendo todos los requisitos señalados en la Ley y el reglamento que la desarrolle.

Con fundamento en las consideraciones expuestas, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia estima que la parte final del artículo 331 del Código Judicial, en el cual se establecen los periodos de duración en sus cargos de los Fiscales y Personeros, es contraria al artículo 221 de la Constitución Nacional, en concordancia con lo dispuesto en el ordinal 2º del artículo 302 del mismo cuerpo normativo. Por estimerlo inconducente, el Pleno de la Corte se abstiene de examinar las alegadas violaciones en contra de los artículos 208 y 220 de la Carta Magna.

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia, PLENO, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley DECLARA, QUE ES INCONSTITUCIONAL la parte final del artículo 331 del Código Judicial que preceptúa: "El del Fiscal Auxiliar de la República, del Fiscal Delegado de la Procuraduría General de la Nación, y el de los Fiscales Superiores de Distrito Judicial de seis años; el de los Fiscales de Circuito de cuatro años y el de los Personeros Municipales de tres, pero sujetos a las disposiciones de la Carrera Judicial".

NOTIFIQUESE

MIRZA ANGELICA FRANCESCHI DE AGUILERA

AURA E. G. DE VILLALAZ
CARLOS LUCAS LOPEZ
EDGARDO MOLINO MOLA
FABIAN ECHEVERS

ARTURO HOYOS
ELOY ALFARO
RAUL TRUJILLO MIRANDA
(Con Salvamento de Voto)
JOSE MANUEL FAUNDES

CARLOS H. CUESTAS G.
Secretario General
RAUL TRUJILLO MIRANDA

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

RAUL TRUJILLO MIRANDA

En mi condición de Magistrado Ponente en este negocio, presenté el siguiente proyecto:

"MAGISTRADO PONENTE: RAUL TRUJILLO MIRANDA.

VISTOS:

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD INTERPUESTA POR EL LICDO. DIOGENES A. AROSEMENA G., EN SU PROPIO NOMBRE Y EN CONTRA DEL ARTICULO 331 DEL CODIGO JUDICIAL.

El profesional del derecho DIOGENES ANIBAL AROSEMENA G., en su propio nombre y en uso de la acción pública que garantiza el ordinal 1º del artículo 203 de la Constitución, presentó ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 331 del Código Judicial.

PROYECTO

Sostiene el impugnador que la disposición acusada quebranta el artículo 208, en relación con el 220, ambos de la Constitución Política de la República. El primero de ellos establece la estabilidad de los Magistrados y jueces en el ejercicio de sus cargos, lo que permite garantizar la independencia de la autoridad judicial, principio que rige para los agentes del Ministerio Público, de acuerdo a la segunda norma constitucional mencionada. Indica que "Por delegación del Estado Panameño, corresponde al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal. Esta extraordinaria tarea sólo pueden cumplirla a satisfacción quienes se desahocen con la tranquilidad y profesional necesarias a la hora de ejecutar la obra cotidiana que supone la aplicación objetiva y ponderada de la ley. La certeza de que mientras sean fieles a esa aplicación no serán removidos de sus cargos por encontrarse amparados con la garantía de estabilidad de orden constitucional, que no puede ni debe ser desbordada por la voluntad discrecional de quien los nombra, es lo que puede, al final de cuentas, llevar un poco de equilibrio y tranquilidad al convulsionado mundo de la justicia en el país".

Sostiene que la remoción de los miembros del Ministerio Público al establecer períodos para el ejercicio del cargo, por no existir carrera judicial, choca con la norma constitucional que tutela a estos funcionarios.

Al admitirse la acción de inconstitucionalidad, se la corrió traslado al Procurador General de la Nación, quien se opuso a la declaratoria impetrada. Sobre el particular expresó:

"...

En cuanto al contenido de la parte de la norma objetada por ser supuestamente inconstitucional, esto es la que se refiere al período de nombramiento de los agentes del Ministerio Público, estimamos que el demandante confunde los términos "inamovilidad" y "estabilidad" ya que, son conceptos que en la doctrina están bien diferenciados. Al respecto, el respetado

autor, señalan la naturaleza de tal institución en el trabajo y tiempos de duración de sus miembros, en forma definitiva:

El legislador que al emitir de un cargo el término de inamovilidad para lograr una estabilidad positiva respecto de la institución, y en que muy pocas que la han sido con magistrados y abogados que con el propósito de una estabilidad y de acciones de duración, por tanto, creemos que la inamovilidad sólo es, provechosa cuando exista una serie y bien organizada carrera judicial y donde los magistrados del tribunal supremo (que, cabe decir, no entran en la carrera judicial) sean seleccionados por un órgano especial de carácter técnico.

i) Concepto de inamovilidad. Generalmente al término inamovilidad se usa como sinónimo de tenencia vitalicia del cargo. Hay, sin embargo, una diferencia técnica entre los dos conceptos que conviene distinguir. La inamovilidad tiene un sentido más amplio. Pues, aunque implica tenencia vitalicia del cargo, también supone otras garantías que no están necesariamente comprendidas en el sentido de tenencia vitalicia. Como acertadamente observa Linera Quintana:

"El principio de la inamovilidad no solamente protege a los magistrados judiciales contra su remoción arbitraria, que no sea por las causas y con forma al procedimiento estatuido por la Constitución, asegurándoles su permanencia en el cargo mientras observan buena conducta, sino que, asimismo, los ampara contra el traslado y hasta el ascenso contra la voluntad..."

Es preciso advertir que en los países anglosajones el concepto de *life tenure* (tenencia vitalicia) incluye las citadas garantías referentes a la inamovilidad. Asimismo, estas garantías se dan por supuestas en casi todos los países cuyas Constituciones o leyes consagran el carácter vitalicio de los cargos judiciales.

Por lo tanto, en este escrito usamos indistintamente las dos expresiones, tales advertencia concilia en contrario.

Más importante, no quité la distinción entre inamovilidad y estabilidad. La primera, como hemos visto, incluye carácter vitalicio del cargo. La estabilidad no necesariamente lo implica. De manera que un funcionario nombrado por un período determinado, en juez, digamos, nombrado o elegido por cuatro años, puede gozar de estabilidad durante ese lapso. Se entiende ésta en el sentido que durante su período no puede ser destituido arbitrariamente, ni trasladado de lugar ni de cargo. QUINERO, César. "La Independencia Judicial", Anuario de Derecho, Centro de Investigación Jurídica, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad de Panamá, año X, No. 10, 1972, p. 28-29. (Subrayado de la Procuraduría General de la Nación).

La explicación del jurista, profesor de Derecho Constitucional y ex-Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, es suficiente, por sí sola, para demostrar que los cargos de inconstitucionalidad que le endilga el demandante al artículo 331 del Código Judicial son infundados. No obstante lo anterior, haremos algunos comentarios al respecto, con el fin de aclarar la tan apegada creencia, equivocada como se ha visto, de que los funcionarios de instrucción, luego de su nombramiento son inamovibles. En primer lugar, es sabido que en nuestra historia constitucional, ni la Constitución vigente o alguna de las que han regido en la República han consagrado que el nombramiento de los jueces, magistrados, y los agentes del Ministerio Público, en razón de que le son aplicables iguales principios, es de forma vitalicia.

El catedrático panameño, César Quintero, nos enseña, también, al analizar la evolución histórica del sistema constitucional panameño, que el nombramiento de los miembros del Órgano Judicial jamás ha sido vitalicio, pues el máximo de tiempo para ello lo consagró la Constitución de 1946, incluido en su reforma de 1956, y fue de 18 años. Comentándonos, a continuación, que en relación a los demás tribunales sus

para el presente la inamovilidad vitalicia.

... y en el artículo 278 de la Constitución Política de la República expresamente establece que es aplicable a los agentes del Ministerio Público, la inamovilidad por el artículo 331 del Código Judicial, en el cual se prohíbe que los Magistrados y Jueces sean despedidos, suspendidos o trasladados en el ejercicio de sus cargos. Esta garantía está sujeta a la reserva hecha en ese mismo artículo para que sea el legislador mediante ley, la que determine en cuales casos y de acuerdo a qué formalidades puedan realizarse las suspensiones, despidos o traslados de esos servidores públicos. De allí que el artículo 331 del Código Judicial al consagrar el período dentro del cual estos funcionarios gozan de dichos beneficios, no infringe la Constitución. Refuerza su tesis advirtiendo que el artículo 278 de esa misma Constitución de leyes, en donde se establece la inamovilidad de los funcionarios judiciales, se refiere únicamente a aquellos que están amparados en la carrera judicial, lo que sólo se da en el Órgano Judicial, por existir el régimen de la carrera judicial y no en el Ministerio Público que carece de esta carrera. De esto se desprende, según el criterio de la Procuraduría, que el período establecido en el artículo 331 del Código Judicial, con excepción a lo referente a los Oficiales Procuradores dado que el mismo está establecido en la norma superior, se sujeta a lo que dispone la carrera judicial "... lo que no significa otra cosa, que al establecerse la aludida carrera, y se obtengan los puestos de acuerdo a sus prescripciones, obviamente, si podían tener inamovilidad, pues están sujetos o amparados por todas las garantías de que gozan los funcionarios del Órgano Judicial que ha hecho su ingreso a ella, tal como lo establece el artículo 278 del Código Judicial, antes examinado".

Dentro del término otorgado por el artículo 2555 del Código Judicial para que el demandante y todos los interesados presentaran argumentos, el pretensor expresa:

En el Recurso de Inconstitucionalidad no hemos hablado de inmovilidad sino de que, la garantía de la estabilidad, resulta violada con la aplicación del Artículo 331 del Código Judicial, así como resultan violados los derechos y las prerrogativas de que están investidos los funcionarios del Órgano Judicial y del Ministerio Público para el más acabado ejercicio de sus funciones. De manera que, toda la perorata del señor Procurador General de la Nación sobre supuesta confusión de los términos "inmovilidad" y "estabilidad" por parte de quienes demandamos la inconstitucionalidad del artículo 331, es officina y, en consecuencia, la muy ilustre cita del Dr. CESAR QUINTECO que se transcribe sólo sirve para evidenciar que la misma forma parte de unos apuntes iniciales de 1972 que, a la fecha, carecen de pertinencia y hasta de valor.

....

Fenecidos como han sido los términos que la ritualidad de estos procesos establecen, para el Pleno a resolver la inconstitucionalidad demandada.

Se pide que se declare que es inconstitucional el artículo 331 del Código Judicial por infringir el artículo 203, en relación con el 220, ambos de la Constitución Política de la República. El citado artículo 331 reza así:

"ARTICULO 331. El período del Procurador General de la Nación y del Procurador de la Administración será de diez años. El de Fiscal Delegado de la República, del Fiscal Auxiliar de la Procuraduría General de la Nación, y el de los Fiscales Superiores de Distrito Judicial, de seis años; el de los Fiscales de Circuito, de cuatro años y el de los Personeros Municipales, de tres, pero sujetos a las disposiciones de la Carrera Judicial".

De la lectura de esta disposición se evidencia que el

Legislador dividió a los funcionarios del Ministerio Público, señalados en dicha norma, en dos grupos, para fijarles el período de sus cargos. Para los Procuradores General de la Nación y de la Administración se les fija un período de diez años. Para los Fiscales y Personeros se les fija períodos distintos, pero sujetos a las disposiciones de la carrera judicial.

En cuanto al período que se establece para el Procurador General de la Nación y el Procurador de la Administración, estamos frente a la repetición de lo preceptuado por el artículo 218 de la Carta Fundamental, en el cual el constituyente estableció que el nombramiento del Procurador General de la Nación y del Procurador de la Administración se hace por un período de diez años. Si bien es cierto que el legislador no tenía por qué cambiarle períodos para los cargos de Procuradores, porque la Constitución ya lo tenía establecido, su repetición no puede constituir quebrantamiento de la norma constitucional. Tal como pareciera al reconocerlo el propio demandante en el libelo respectivo.

Referente al segundo grupo de funcionarios del Ministerio Público debe distinguirse dos aspectos trascendentes en el planteamiento presentado ante esta Corporación. Por un lado, si el legislador está o no facultado para señalarle a esos funcionarios un período para el ejercicio de sus cargos y, por el otro, si señalado ese período dichos funcionarios estarían sujetos a las disposiciones de la carrera judicial.

El artículo 109 de la Constitución Política de la República que se dice infringido, nada tiene que ver con el señalamiento del período para el cual se designa al funcionario del Órgano Judicial o del Ministerio Público. En esta disposición constitucional se mantiene un principio propio de la independencia judicial, cuyo

afianzamiento se dará con el establecimiento de la carrera judicial. Dicha norma señala en forma expresa que los funcionarios del Órgano Judicial y del Ministerio Público no pueden ser depuestos, esto es, destituidos, suspendidos o trasladados en el ejercicio de sus cargos sino por las causas y llenando las formalidades que se establezcan posteriormente en la ley. Esta protección es la que llevó al Pleno de la Corte a afirmar, como señala el demandante, en sentencia del 7 de septiembre de 1990, que la facultad nominadora dentro del Ministerio Público jamás podrá ser de carácter absoluto e ilimitada, por lo que debe supeditarse a criterios de legalidad, justicia o "siquiera de razonabilidad". El principio de protección a estos funcionarios no es, en manera alguna, único en la Constitución que nos rige, ya que el mismo aparece contemplado para todos los servidores públicos, con algunas variantes, en el artículo 295 de la Constitución.

Ahora bien, nuestro constituyente permitió el nombramiento de funcionarios con término fijo en el desempeño de sus funciones y los excluyó de las carreras de servicios públicos enumeradas en el artículo 200 de la Carta Fundamental.

No puede pretenderse que el establecimiento de un término para el ejercicio de un cargo se aparte del artículo 200 que se dice infringido. La disposición constitucional lo que pretende es mantener al funcionario judicial o del Ministerio Público en su cargo con estabilidad durante el período por el cual la ley lo ha designado.

La inamovilidad sólo es posible cuando se establezca la carrera judicial, tal como lo prevén las normas correspondientes a los servidores públicos en el Título XI, Capítulo III, de la Constitución Política de la República. Importante es dejar claro que lo preceptuado en el artículo 208 que

se dice infringido se aplica con sujeción a lo establecido en este Título sobre los servidores públicos, conforme al mandato del artículo 303, por lo que debe considerarse que es factible el nombramiento por tiempo determinado de funcionarios del Ministerio Público. Es cierto que para el establecimiento de la carrera judicial son indispensables mecanismos científicos de selección, en procura de personal debidamente capacitado y con la inamovilidad correspondiente, pero siempre sujeto a que se trate de cargos en donde la ley no ha determinado períodos fijos para su ejercicio. Es entonces cuando se puede lograr que estos servidores puedan mantenerse en forma indefinida en sus cargos, mientras observen una buena conducta y no es procedente su remoción sino en la forma que así lo señala el legislador.

Si bien el establecimiento de un período para estos funcionarios del Ministerio Público no implica violación o quebrantamiento de alguna norma constitucional, la sujeción de dichos funcionarios a la carrera judicial violenta el artículo 302, numeral 2, de la Constitución Política de la República. Este artículo dispone:

"No forman parte de las carreras públicas:

1.
2. Los Directores y Subdirectores Generales de entidades autónomas y semiautónomas, los servidores públicos nombrados por tiempo determinado o por períodos fijos establecidos por la Ley o las que sirvan cargos ad-honorem.

...".

Si realmente se quiere que la carrera judicial abarque a todos los funcionarios del Ministerio Público con excepción de los Procuradores, como pareciera ser el querer del artículo 269 del Código Judicial, sería indispensable la acción

legislativa que eliminara el período fijo de estos funcionarios. En caso contrario, tal como lo dispone el numeral 2 del artículo 202 de la Constitución Política de la República, estos miembros del Ministerio Público no podrán recibir los beneficios de la carrera judicial.

No pasa por alto esta Corporación que los artículos 206 y 221 de la Constitución Política de la República, textualmente expresan:

"ARTÍCULO 206. En los Tribunales y Juzgados que la Ley establezca, los Magistrados serán nombrados por la Corte Suprema de Justicia y los Jueces por un superior jerárquico. El personal subalterno será nombrado por el Tribunal o Juez respectivo. Todos los nombramientos serán hechos con arreglo a la Carrera Judicial, según lo dispuesto en el Título XI."

"ARTÍCULO 221. El Procurador General de la Nación y el Procurador de la Administración y sus suplentes serán nombrados del mismo modo que los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

Los fiscales y Personeros serán nombrados por un superior jerárquico. El personal subalterno será nombrado por el Fiscal o

Personero respectivo. Todos estos nombramientos serán hechos con arreglo a la Carrera Judicial, según lo dispuesto en el Título XI."

En la transcripción anterior es evidente que tanto para unos como para los otros, los miembros del Órgano Judicial y del Ministerio Público, el constituyente terminó dichas normas expresando que los nombramientos, con exclusión de los Magistrados del Tribunal Supremo y los señores Procuradores, serán hechos con arreglo a lo dispuesto en el Título XI de la Constitución Política de la República, en el cual, tal como hemos expuesto, no forman parte de las carreras públicas los servidores públicos nombrados por tiempo determinado.

Por todo lo expuesto, la CORTI SUPREMA, PLENO, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE SOLO ES INCONSTITUCIONAL la frase del artículo 201 del Código Judicial que dice "...pero sujetos a las disposiciones de la carrera judicial" por infringir el numeral 2 del artículo 202 de la Constitución Política de la República.

Notifíquese, archívese y publíquese".

Este proyecto no fue acogido por el resto de los miembros del Pleno. Mi posición frente al recurso es la misma que expresé en aquél momento. Ello me lleva, de la manera más respetuosa, a salvar mi voto.

FECHA UT-SUPRA.

RAUL TRUJILLO MIRANDA

CARLOS H. CUESTAS G.
Secretario General