

19 de junio de 1998

Proceso de
Inconstitucionalidad.

(Advertencia de Inconstitucionalidad).

Concepto. El Licdo. Rogelio Cruz, en representación de Sydney Sittón Ureta, en contra de los Artículos 172, 173, 173-A, 174 y 175 del Código Penal, dentro del Proceso Penal seguido contra su representado por los delitos de calumnia e injuria.

Señor Magistrado Presidente de la Corte Suprema de Justicia. Pleno.

Con fundamento en el artículo 2554 del Código Judicial, concurre respetuosa ante el Despacho a su cargo, con la finalidad de externar nuestro concepto, en torno a la Advertencia de Inconstitucionalidad formulada por el Licdo. Rogelio Cruz, en representación de Sidney Sittón Ureta, contra los artículos 172, 173, 173-A, 174 y 175 del Código Penal.

I. Disposiciones legales acusadas de inconstitucionales:

Las disposiciones jurídicas del Código Penal que se consideran infringen la Constitución Política, son las siguientes:

"Artículo 172: El que atribuya falsamente a una persona la comisión de un hecho punible, será sancionado con pena de 90 a 100 días-multa."

"Artículo 173: El que ofenda la dignidad, honra o decoro de una persona mediante escrito o por cualquier forma, será sancionado con 60 a 120 días-multa."

"Artículo 173-A: Cuando los delitos descritos en los artículos 172 y 173, se cometan a través de un medio de comunicación social, la pena aplicable será de 18 a 24 meses de prisión en caso de calumnia y de 12 a 18 meses de prisión en caso de injuria."

"Artículo 174: El cónyuge o los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, que consideren que se ha ofendido injustamente la memoria de una persona muerta, podrán acusar al autor del delito, quien será sancionado con pena de 90 a 100 días multas."

"Artículo 175: El que publique o reproduzca por cualquier medio las ofensas al honor inferidas por otro, será sancionado con 10 a 24 meses de prisión."

II. Disposiciones constitucionales infringidas y los conceptos de las supuestas infracciones:

Las disposiciones constitucionales que a juicio del advirtente resultan violadas por los artículos 172, 173, 173-A, 174 y 175 del Código Penal, son los artículos 22 y 37 de la Constitución Política.

a) El párrafo segundo del artículo 22 de la Constitución Política, que dispone:

"Artículo 22: Toda persona detenida debe ser informada inmediatamente y en forma que le sea comprensible, de las razones de su detención y de sus derechos constitucionales y legales correspondientes.

Las personas acusadas de haber cometido un delito tienen derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad en juicio público que le haya asegurado todas las garantías establecidas para su defensa. Quien sea detenido tendrá derecho, desde ese momento, a la asistencia de un abogado en las diligencias policiales y judiciales.

La Ley reglamentará esta materia."

La parte actora indica que el artículo 22 de la Constitución Política resulta infringido, en forma directa, por los artículos 172, 173, 173-A, 174 y 175 del Código Penal, ya que esos artículos permiten que se procese penalmente a un individuo por ataques al honor y a la reputación.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la O.E.A., en su informe anual de 1994, a página 223, señaló lo siguiente:

"La Comisión considera que la obligación del Estado de proteger derechos de los demás, se cumple estableciendo una protección estatutaria contra los ataques intencionales al honor y a la reputación mediante acciones civiles y promulgando leyes que garanticen el derecho de rectificación o respuesta.

En este sentido, el Estado garantiza la protección de la vida privada de todos los individuos sin hacer un uso abusivo de sus poderes coactivos para reprimir la libertad individual de formarse opinión y expresarla.

En conclusión, la comisión entiende que el uso de tales poderes para limitar la expresión de ideas se presta al abuso, como medida para acallar ideas y opiniones impopulares, con lo cual se restringe un debate que es fundamental para el funcionamiento eficaz de las instituciones democráticas. Las leyes que penalizan la expresión de ideas que no incitan a la violencia anárquica son incompatibles con la libertad de expresión y pensamiento consagrada en el artículo 13 y con el propósito fundamental de la Convención Americana de proteger y garantizar la forma pluralista y democrática de vida."

La Comisión interpreta que los Estados deben establecer acciones civiles para contrarrestar los ataques intencionales al honor. Es decir, que la Comisión Interamericana cuya función principal es la de promover la observancia y defensa de los derechos humanos, actuando como órgano consultivo de la Organización en esa materia (Ver Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la O.E.A.) interpreta que la vía idónea para reclamaciones contra el honor, conforme a la Convención Americana, es la civil; y no la penal que lesiona las garantías mínimas de defensa. Panamá aceptó la jurisdicción obligatoria de la Corte Interamericana el 3 de mayo de 1990 ante la Secretaría General de la O.E.A., y reconoció como obligatoria de pleno derecho la competencia de la misma sobre todos los casos relativos a la interpretación aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Resulta inaceptable, por decir lo menos, que en plena vigencia de un Estado Democrático, nuestro país mantenga vigentes normas penales para perseguir los supuestos atentados al "honor".

Las disposiciones de derecho interno deben estar cónsonas con las disposiciones jurídicas de derecho internacional, de las cuales Panamá es signataria, y en donde se ha establecido la protección de los Derechos Humanos como una cuestión fundamentalmente internacional.

El doctrinante GERMAN BIDART CAMPOS, profesor titular de Derechos Humanos de la Universidad de Buenos Aires -Argentina, sostiene algunos criterios en cuanto a la interpretación de los Derechos Humanos en las jurisdicciones internacionales y las jurisdicciones nacionales, de la siguiente manera:

"En tal sentido compartimos la pauta que la jurisprudencia más nueva de la Corte Suprema argentina viene acentuando, cuando sostiene que dejar de cumplir un tratado implica violarlo, cosa que se asemeja mucho a nuestra tesis sobre la inconstitucionalidad por omisión, aplicable sin dificultad al caso en que esa omisión se configura por no cumplir o no dar aplicación a un tratado de derechos humanos que hace parte del derecho interno.

Dos reflexiones finales prestan utilidad. Una se dirige a lo que, en el derecho internacional, funciona como un principio, que está recogido en el art. 27 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados: un Estado que se hace parte en un tratado no puede invocar su derecho interno para incumplirlo. Quiere decir que, de frente al derecho internacional, el derecho interno carece de superioridad o primacía, así sea la constitución.

Conviene, entonces, que el derecho interno -y la supremacía constitucional- asimilen del mejor modo posible esta necesidad de congruencia entre él y el derecho internacional, tema que en relación con los derechos humanos ya nos permitió postular que la recepción interna del, derecho internacional de los derechos humanos no engendra conflictos, porque entre este derecho internacional y la Constitución democrática existe un común denominador que los compatibiliza." (Corte Interamericana de Derechos Humanos. La Corte y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, de los veinticinco de la firma del Pacto de San José de Costa Rica y de los treinta y cinco de la creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; págs. 50 y 51. 1994).

b) La segunda norma que el advirtiente invoca como infringida, es el artículo 37 de la Constitución Política, que a la letra dice:

"Artículo 37: Toda persona puede emitir libremente pensamiento de palabra, por escrito o por cualquier otro medio, sin sujeción a censura previa; pero existen las responsabilidades legales cuando por alguno de estos medios se atente contra las reputación o la honra de las personas o contra la seguridad social o el orden público."

A juicio de la parte actora el artículo 37 de la Constitución resulta infringido, en forma directa, por los artículos 172, 173, 173-A, 174 y 175 del Código Penal, toda vez que esos artículos promueven el Juzgamiento Penal de una persona que emite libremente su pensamiento de palabra.

Agrega que si la Constitución hubiera tenido interés en procesar penalmente los atentados contra el honor de las personas, lo más seguro es que la redacción del citado artículo no hubiera sido "pero existen las responsabilidades legales" sino "pero existen las responsabilidades penales".

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, parte integral del denominado bloque de constitucionalidad, en su artículo 11, exige protección de la

honra y de la dignidad de toda persona, no obstante en el artículo 13 se consagra el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión que, según la comisión, debe protegerse por el Estado "estableciendo una protección estatutaria contra los ataques intencionales al honor y a la reputación mediante acciones civiles y promulgando leyes que garanticen el derecho de rectificación o respuesta". Es prudente advertir que la comisión jamás consideró aceptable la protección al honor a través de acciones penales, las cuales tal y como están plasmadas en nuestro Código Penal violan flagrantemente los derechos humanos protegidos en el Pacto de San José. Según HUMBERTO QUIROGA LOVIE, en su obra LOS DERECHOS HUMANOS Y SU DEFENSA ANTE LA JUSTICIA, la libertad de expresión es el modo concreto de darse la libertad de opinión, verdadera levadura del cambio social y motor de la historia. El propio Presidente de la República, Su Excelencia Doctor ERNESTO PÉREZ BALLADARES, sentenció ante la Sociedad Interamericana de Prensa, reunida en Panamá, que personalmente estaba en desacuerdo con las leyes que penalizan los ataques al honor, compartiendo la postura de la Comisión de que estas acciones deben promoverse en el ámbito civil. En esa ocasión el Presidente se comprometió, inclusive, con despenalizar dichas figuras penales.

Para el doctrinante y el Secretario de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, VÍCTOR MANUEL RODRÍGUEZ RESCIA, al aceptar los Estados la competencia contenciosa de la Corte lo hace "en el entendido de que las relaciones entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno de los Estados otorgan supremacía a las obligaciones internacionales" (ver La Ejecución de Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Editorial Investigaciones Jurídicas, S.A., página 12, 1997). El propio autor concluye su obra así:

"Finalmente, un detalle que no debe perderse de vista es la importancia que tiene el efecto de cosa interpretada de las sentencias y opiniones consultivas de la Corte Interamericana. Al margen de la ejecutividad que puedan tener las sentencias que establezcan reparaciones para un caso concreto, el resto de los fallos que dicte la Corte sobre el fondo de un caso, no sólo sirven para resolver los asuntos que se le someten, sino para aclarar, amparar y desarrollar las normas de la Convención Americana, lo que contribuyen a que los Estados partes respeten los compromisos internacionales contraídos."

Es necesario que Panamá, a través del Poder Judicial, ajuste su legislación y respete las recomendaciones formuladas por la Comisión Interamericana de la O.E.A., con sede en Washington, para que de esta forma el derecho interno esté en concordancia conceptual y pragmática con los postulados de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Examen de Constitucionalidad:

Antes de abocarnos al análisis de fondo de las normas que se acusan de inconstitucionales, frente al texto del Estatuto Fundamental, consideramos oportuno remitirnos a los antecedentes del Honor, como Bien Jurídico Tutelado, de forma tal que podamos contextualizar la normativa patria.

Antecedentes:

La Doctora Aura Emérita Guerra de Villalaz, reconocida penalista panameña y ex-Magistrada de la Sala Segunda, de lo Penal, de la Corte Suprema de Justicia, en su obra titulada Lecciones de Derecho Penal, nos explica los Antecedentes Históricos del Derecho a la Honra, cuya tutela fue reconocida desde la antigüedad.

En efecto, la Doctora Villalaz indica que en el Derecho Romano se distinguieron dos clases de Injuria, y para indentificarlas cita al autor Juan A. Ramos, quien en la obra *Delitos contra el Honor*, las describió así:

"1. Según los medios que se utilizaban, la injuria podía ser real, verbal o escrita.

2. Según los resultados, se clasifican en injuria contra las personas, contra la reputación o contra la dignidad y susceptibilidad de una persona." (Ramos, Juan A., *Los Delitos contra el Honor*. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1957, pág. 37).

Añade la Doctora Villalaz, que la palabra Injuria, en el sentido latino, significaba "todo acto contrario a derecho" y hace mención de una acepción más restringida, relativa al ataque a la persona. Según ella, en el Fuero Juzgo se regulaba la Injuria Verbal, cuando la misma se manifestaba con epítetos difamantes o insultantes. En el Derecho Clásico, el concepto de Injuria fue más bien restrictivo, circunscribiéndose a la intención de querer causar un daño, como forma de configurar el Delito; sin embargo, el vocablo fue ampliado, considerándose desde la perspectiva de los hechos que configuraban la Injuria; ya que el ataque a la personalidad podía manifestarse de diversas formas: golpes o heridas, difamación escrita o verbal, violación de domicilio, ultrajes al pudor y, en consecuencia, todo acto que comprometiera el honor y la reputación ajena.

En el plano nacional, señala que los Delitos contra la Honra se regularon a través del Derecho Penal Fundamental y en el Complementario, por medio de Leyes Especiales.

En el Código Penal de 1922, se regulaba esta figura, en el Capítulo VII, del Título XII, que se ocupaba de los Delitos contra las Personas. Ese Capítulo fue derogado por el artículo 32 de la Ley No. 80 del 1° de julio de 1941, que introdujo los Delitos Contra el Honor; legislación que estuvo vigente hasta el año 1968, cuando se emitió el Decreto de Gabinete 343 de 30 de octubre de ese año, en el que se hicieron regulaciones especiales relativas a la Libertad de Expresión, cuya infracción traía como consecuencia la calificación de contravención, bajo la competencia de las Autoridades Administrativas.

Con posterioridad, se emitieron las Leyes N° 7 y 8 de 1978, que regularon la Calumnia y la Injuria, y derogaron el Decreto de Gabinete N°343 de 1968.

La Ley No. 18 de 22 de septiembre de 1982 adoptó el Código Penal de la República, y en el Título III, a través de dos Capítulos y nueve artículos se ocupó de los Delitos de Calumnia e Injuria.

La Doctora Villalaz aclara en su obra, que el Código Penal entró a regir a partir del 21 de marzo de 1983, y que para esa fecha aún no había entrado en vigencia el nuevo Código Judicial; por consiguiente, y en atención a la penalidad, se estableció mediante interpretación judicial avalada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, que la Calumnia e Injuria eran competencia de los Juzgados Municipales.

Los artículos 172, 173, 173-A, 174 y 175 de la Ley N°18 de 1982 que comprende el Código Penal, fueron subrogados por la Ley N° 7 de 1984, y más recientemente por la Ley N° 1 de 1988.

El proceso histórico jurídico al que nos referimos, nos permite corroborar que --según la tradición jurídica de la cual provenimos-- el Derecho al Honor siempre fue protegido y tutelado, coexistiendo paralelamente con el Derecho a la Libertad de Emisión del Pensamiento; sin embargo, ello no excluyó que garantizara el Derecho al Honor con la introducción de normas que limitaban el Derecho a la emisión libre del pensamiento, cuya infracción --al principio-- constituía una contravención y, posteriormente, se elevó a la categoría de delito, como forma de preservar el bienestar de la colectividad; es decir, los asociados.

Nuestro Criterio:

Desde nuestra perspectiva, hay dos Derechos Constitucionales que están en pugna:

1. El Derecho al Honor, cuya protección corresponde directamente a las Autoridades de la República, por mandato expreso del artículo 17 de la Constitución Política; y

2. El Derecho a Libertad de Expresión, consignado en el artículo 37 de la Carta Magna.

Consideramos que ambos Derechos son autónomos y que deben coexistir sin dificultades, por lo que compartimos el criterio de los Constitucionalistas Patrios al establecer protección y límites para el ejercicio de uno y otro.

Es en ese sentido que el Estado --a través del Órgano Legislativo-- emite una serie de leyes tendientes a propiciar la convivencia pacífica de los asociados, sin que se produzcan "choques", por el ejercicio de un derecho y otro. De allí que se introduzcan una serie de normas tendientes a definir cuál es la conducta aceptable para la vida en comunidad.

Con relación a la distinción entre las normas éticas y las jurídicas, el letrado panameño, Licdo. Juan Materno Vásquez, en su obra Concepto del Delito en el Código Penal Panameño, precisa lo siguiente:

"A diferencia de la norma ética, que contiene un mandato moral individual, que se resuelve en una conducta autónoma, la norma jurídica es una imposición de la voluntad del Estado a todos los asociados. Su fuerza no se la da la aceptación voluntaria. La misma deriva de su carácter de impuesta. En otro orden de ideas, se diferencia por los efectos que a una norma ética, lo más que le produce al individuo es una sanción de contralor social, de repudio a su conducta como acto inmoral, en tanto que la infracción a una norma jurídica, le acarrea una sanción legal prevista en la misma norma."

Muchas de esas normas nacen a la vida jurídica en forma preventiva; es decir, estableciendo el ideal de comportamiento; sin embargo, en ocasiones, las mismas no son observadas en su sentido real y efectivo, lo que conlleva el surgimiento de otro tipo de normas, de orden represivo, que penalizan las conductas que el Legislador ha elevado a la categoría de delito, precisamente por transgredir el orden social.

En el proceso que nos ocupa, debemos definir en qué consisten el Derecho al Honor y el Derecho a la Libertad de Expresión.

Si nos atreviéramos a formular una definición de lo que es el Derecho al Honor, diríamos que el mismo consiste en un elemento inherente al ser humano, que forma parte de su personalidad en el que se pone de manifiesto el valor moral y el respeto al hombre (genéricamente hablando), a su posición social, a su dignidad y a su honor.

El Magistrado Wilfredo Saenz F., del Segundo Tribunal Superior de Justicia, del Primer Distrito Judicial de Panamá, en la Sentencia calendada 22 de noviembre de 1990, conceptúa que el Honor, "en sentido genérico tiene como componentes todo lo referente a la fama, dignidad, respeto de la persona y prestigio que todo ser humano tiene derecho ante su familia y la comunidad en sus diferentes acepciones. Tenemos entonces que al afectar cualesquiera de esos componentes del honor, se está incurriendo en una figura delictiva de acuerdo con la legislación patria, porque el bien jurídico tutelado en forma genérica tiene relación con el valor de una persona en cuanto a sus relaciones ético-sociales." (Jaime J. Jované y José Martín Rodríguez. Jurisprudencia Penal, Publipam (Publicaciones Jurídicas de Panamá, 1a. edición, 1993, pág. 101).

El autor Silvio Ranieri en su obra Manual de Derecho Penal, Parte Especial, De los Delitos en Particular, indica que "el honor no es para el hombre un don de la sociedad, como alguno lo consideró en el pasado. El derecho al respeto de la propia dignidad es originario en el hombre, es un derecho natural suyo, que le pertenece a su persona desde el nacimiento." (Editorial Temis, Bogotá, 1975, Tomo V, págs. 405 y 406).

De igual forma, si definiéramos el concepto del Derecho a la Libertad de Expresión, diríamos que --en términos generales-- consiste en la potestad que tiene todo ser humano de manifestar sus ideas, por cualquier medio; sin perjuicio de las responsabilidades que dichas manifestaciones impliquen.

El Constitucionalista, Doctor César Quintero, define la libertad de expresión en los siguientes términos:

"La libertad de expresión, llamada también libertad de opinión, libertad de discusión, libertad de palabra y libertad de pensamiento, es quizá la más importante de todas las que incluimos en esta Sección, ya que sin ella las otras no podrían manifestarse. La libertad de expresión viene a ser, así, en lo espiritual, lo que la libertad corporal en lo físico.

La libertad de expresión consiste en la libre emisión del pensamiento, ya sea hablado, escrito o manifestado en cualquier otra forma.

Dentro del concepto de libertad de expresión entra la libertad de prensa en su amplio sentido, que incluye, tanto la impresión y circulación de diarios, periódicos, hojas sueltas, carteles, avisos, etc., como de revistas y libros de toda clase.

Entra dentro de dicho concepto, asimismo, la libertad de palabra en su plena acepción, que abarca la libertad de conversación, de discusión, de discurso, de conferencia, de arenga, etc...

Nuestras Constituciones, tanto las de la era colombiana como las de la llamada era republicana, han consagrado siempre la libertad de expresión.

El artículo 38 de la Constitución vigente [entiéndase la de 1946], muy similar a los de todas las anteriores, dice:

'Toda persona puede emitir libremente su pensamiento, de palabra, por escrito o por cualquier otro medio, sin sujeción a censura previa. Pero existen las responsabilidades legales cuando por alguno de estos medios se atente contra la reputación o la honra de las personas o contra la seguridad social o el orden público'.

El artículo transcrito contiene, pues, las dos normas clásicas: la que consagra la libertad y la que señala la respectiva responsabilidad.

Lo esencial de la libertad formal de expresión estriba en que su ejercicio no esté sujeto a la autorización ni a censura previas.

Por tanto, dicha libertad implica el derecho de expresar toda clase de opiniones de ideas políticas, filosóficas, religiosas, científicas, artísticas, etc., ya por medio de la palabra (directa, radiada, televisada, etc.) o por escrito.

Ahora bien, si al ejercer este derecho, por cualquiera de los aludidos medios, una persona atenta contra la reputación o la honra de otra o contra la seguridad social o el orden público, debe afrontar las correspondientes responsabilidades penales.

Atenta contra la honra de cualquier persona quien la difama públicamente, ya sea en conversación ante un grupo de personas, ya en escrito comunicado a más de dos individuos, o bien a través de cualquier hoja impresa, o de la prensa, la radio o la televisión.

Se difama a una persona, ya sea calumniándola o injuriándola.

En caso de injuria no importa que sea dentro el hecho que se utiliza para lanzar expresiones o ejecutar acciones públicas 'en deshonra, descrédito o menosprecio de una persona' (artículo 3 de la Ley 80 de 1941).

No sólo se puede calumniar o injuriar a una persona natural, sino también a una persona jurídica. Cuando ésta es pública, el procedimiento es de oficio, siempre que medie, denuncia de su representante legal." (Derecho Constitucional, Talleres Tipográficos de Antonio Lehmann, Librería, Imprenta y Litografía, Ltda., San José, Costa Rica, 1967, Págs. 223-227, Tomo Y).

Los Abogados Marcela R. de Pérez y José A. Carrasco A., al referirse a la Libertad de Expresión indican que: "El ejercicio de este derecho no puede estar sujeto a censura previa; pero el Estado debe garantizar el respeto a las demás personas, el orden público y a la moral. Involucra la libertad de prensa y de opinión y para su ejercicio se requiere que los medios de comunicación estén al alcance de todos sin discriminación." (Marcela R. de Pérez y José A. Carrasco A. Comité Panameño por los Derechos Humanos. Derechos Humanos en Panamá, Guía Didáctica, Panamá, 1992, pág. 46.)

Tal como lo señaláramos desde el inicio, ambos Derechos son autónomos, pero para su coexistencia a nivel social, es indispensable que los mismos no sean absolutos y que tengan limitaciones que impidan una colisión entre uno y otro.

Hay una serie de circunstancias y situaciones pragmáticas que limitan el Derecho al Honor; por consiguiente, si las mismas se suscitan, no se configura delito alguno. Las circunstancias a las que nos referimos son las siguientes:

1- "Cuando el querellante se le ha señalado por parte del acusado, como autor de varios delitos y el querellante haya cometido uno solo de los delitos que se le ha imputado." (Crf. Sentencia de 8 de agosto de 1990. Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia. Magistrada Ponente: Aura E. Guerra de Villalaz).

2- "Cuando la imputación se hace de buena fe o en cumplimiento de un deber, o en ejercicio legítimo de un oficio o cargo." (Sentencia de 1° de noviembre de 1990. Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia. Magistrado Ponente: Joaquín Ortega) y (Sentencia de 29 de diciembre de 1997, Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia. Magistrada Ponente Aura E. Guerra de Villalaz).

3- Cuando la acción cometida, a juicio de la colectividad no constituye una ofensa, pues no basta el concepto que cada quien tiene de sí mismo. (Sentencia de 22 de noviembre de 1990. Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá. Magistrado Ponente: Wilfredo Saenz F.).

De igual forma, existen limitaciones al Derecho a la Libertad de Expresión, dispuestas en el artículo 37 del Estatuto Fundamental, que señala la existencia de

responsabilidad legal cuando se atente (por alguno de los medios) contra la reputación o la honra de las personas o contra la seguridad social o el orden público.

Es así como el Código Penal patrio, en desarrollo de la delegación constitucional indica que las conductas típicas, antijurídicas y culpables, que constituyen delito son: atribuir falsamente a una persona la comisión de un hecho punible; ofender la dignidad, honra o decoro de una persona. La conducta se agrava, cuando los delitos se cometan a través de un medio de comunicación social. También se produce el delito contra el honor, cuando se ofenda injustamente la memoria de una persona fallecida; y, publicar o reproducir por cualquier medio las ofensas al honor inferidas por otros.

Esas conductas están incluidas en los artículos 172, 173, 173-A, 174 y 175 del Código Penal, los cuales se dicen infractores del artículo 22 del Estatuto Fundamental.

El artículo 22 recoge, en su esencia, tres Derechos Fundamentales: el Derecho de toda persona detenida de ser informada de las razones de su detención, el Derecho a la Presunción de Inocencia y el Derecho de la Asistencia de Consejero Legal, en la forma que la ley lo establezca.

Sobre el contenido del artículo 22, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en varias ocasiones, de las que citamos el extracto de la Sentencia fechada 31 de julio de 1995, en la que señaló lo siguiente:

"El artículo 22 de la Constitución Nacional consagra tres garantías fundamentales de orden penal. La primera de ellas guarda relación con el derecho que tiene toda persona de ser informada inmediatamente y en forma que le sea comprensible, de las razones de su detención, así como de sus derechos constitucionales y legales; la segunda, se refiere al derecho a la presunción de inocencia que tiene el acusado de haber cometido un delito, mientras no se pruebe su culpabilidad en un juicio público en el que se le haya asegurado todas las garantías de su defensa; y, por último, el derecho de quien es detenido, de contar desde ese momento, con la asistencia de un abogado en las diligencias policiales y judiciales. De estas tres garantías constitucionales, sólo nos interesa referirnos a la última, ya que es la única que guarda relación con la problemática constitucional planteada por el actor respecto del artículo 2358 del Código Judicial, tal como él mismo expone en el concepto de la infracción. Estas tres garantías deben ser reguladas por Ley, por disponerlo así el mismo artículo constitucional.

La garantía constitucional consagrada en la última parte del artículo 22 de la Carta Fundamental está dirigida a proporcionar a todo aquel que es detenido, la asistencia de un profesional del derecho. Esta disposición constitucional ha sido desarrollada por normas del Código Judicial a través de las cuales el legislador pretende hacerla efectiva. El artículo 2038 del Código Judicial dispone en su párrafo final que el imputado tiene derecho, desde el momento de su detención, a designar un defensor o pedir que se le designe uno de oficio; y el artículo 2043 del mismo Código que preceptúa, que toda persona tiene derecho a nombrar un defensor desde el momento en que es aprehendida o citada para que rinda indagatoria.

No corresponde, por lo tanto, este derecho fundamental al Derecho de Contradicción, de ofrecer pruebas, alegar y de ejercer otros derechos insertos dentro del Derecho de Defensa, siendo que tales derechos formarían parte de la Garantía del Debido Proceso, que tutela el artículo 32 de la Constitución, el que, a su vez, incluye tanto el derecho de acceso a la jurisdicción como las Garantías Procesales que se deben seguir en todo proceso, el penal incluido. Tampoco tutela este Derecho, el Principio Nullum Crimen Sine Lege, que es instituido por el artículo 31 de la Constitución

Política, como ha tenido ocasión de manifestar este Pleno en Sentencia de 21 de julio de 1959, citada por el doctor César A. Quintero." (Derecho Constitucional, 1967, pág. 149).

Este Despacho considera que el artículo 22 de la Constitución Política no ha sido vulnerado por los artículos invocados del Código Penal, porque toda persona contra quien se presenta una Querrela por Calumnia e Injuria, tiene las mismas Garantías Procesales que se le conceden a una persona que haya sido acusada por la comisión de otro hecho delictual, distinto al Delito contra el Honor, en el que se le garantiza el conocimiento de las causas de su detención, la Presunción de Inocencia y la asistencia de un abogado.

Sin querer introducirnos en el análisis del Debido Proceso, debemos manifestar que las Garantías a las que nos referimos, llevan implícito el cumplimiento de los Principios que deben regir en todo proceso, dispuestos en el artículo 32 Constitucional, de los que explicamos los siguientes: el Principio de Contradicción, el Principio de Inmediación, el Principio Publicidad, el Principio de Concentración. Estos Principios señalan lo siguiente:

1- Principio de Contradicción. Ese Principio se basa en el concepto que -- en el proceso-- han de ser oídas las partes en sus pretensiones, defensas y excepciones.

Ligado a este principio, debemos citar la Audiencia de las Partes, como el derecho que tienen las mismas para estar y actuar en la audiencia del proceso, independientemente de la figura del profesional del derecho que las representa.

2- Principio de Inmediación. La intermediación pretende que el juzgador esté en contacto pleno y directo con las partes, pruebas, documentos, demás elementos y piezas procesales de convicción, que puedan contribuir al esclarecimiento de los hechos y para una mejor comprobación de la verdad.

3- Principio de Publicidad. El fin primordial de este Principio es poner en conocimiento general de la actividad jurisdiccional, a todos los ciudadanos; permitiéndoles a la opinión pública controlar la actuación de los Órganos del Estado y hacer efectiva, en su caso, la responsabilidad de los funcionarios.

4- Principio de Concentración. Es la medida más adecuada para acelerar un proceso, para que la justicia sea pronta y eficaz, toda vez que aplicando ese Principio, por ejemplo, las cuestiones incidentales se acumulan y se reservan para que se decidan en la sentencia.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N°1 de 5 de enero de 1988, "por la cual se reforman algunos artículos del Código Penal, del Código Judicial, del Código Civil y se dictan otras disposiciones referentes a los delitos de calumnia e injuria", la competencia privativa para conocer de los delitos contra el Honor, la tienen los Jueces Municipales del domicilio del ofendido o del lugar donde se produjo el hecho punible, a elección del ofendido; y los Jueces de Circuito, si los delitos se cometieron a través de un medio de comunicación social, por lo que corresponderá a uno u otro el deber de comunicar al acusado de la Querrela presentada en su contra, de forma tal que conozca los motivos por los cuales se formuló la misma.

A pesar que la Ley exige que la Querrela de esta naturaleza esté acompañada de la prueba sumaria del respectivo relato, ello no es razón para que se omita la preciosa Garantía de la Presunción de Inocencia, pues como vimos, hay circunstancias pragmáticas del convivir social (acogidas a través de la vía jurisprudencial citada), en las que se considera que no existe el Delito de Calumnia y/o de Injuria.

En este punto, consideramos necesario hacer una distinción entre uno y otro delito, por lo que nos remitimos al Jurisconsulto Guillermo Cabanellas, quien conceptúa la Calumnia y la Injuria así:

"Calumnia: ... La falsa imputación de un delito de los que dan lugar a acción penal pública, con la pretensión de que el inocente sufra por punible maldad ajena o inexistente delito..." (Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Editorial Heliasta S.R.L., 21a. edición, Buenos Aires, 1989, Tomo II, pág. 25)(Corresponde al artículo 172 del Código Penal).

- o - o -

"Injuria: ...Agravio o ultraje de palabra o de obra, con intención de deshonar, afrentar, envilecer, desacreditar, hacer odiosa, despreciable o sospechosa a otra persona, mortificarla con sus defectos, ponerla en ridículo o mofarse de ella." ((Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Editorial Heliasta S.R.L., 21a. edición, Buenos Aires, 1989, Tomo II, pág. 418) (Corresponde al artículo 173 del Código Penal).

La distinción la consideramos necesaria, porque el juzgador debe aclarar al acusado de efectuar actos en contra del Derecho al Honor, del delito específico del cual se le acusa; bien sea calumnia, injuria o ambos.

Como puede colegirse de lo expuesto, las Garantías Fundamentales que contiene el artículo 22 de la Constitución Política deben estar presentes durante todo el proceso.

Somos enfáticos al considerar que los artículos 172, 173, 173-A, 174 y 175 en modo alguno transgreden el texto constitucional, por lo que las argumentaciones del advirtiente quedan sin sustento jurídico.

La segunda norma constitucional, que se dice infringida es el artículo 37, cuyo texto ya fue transcrito ut supra.

Indiscutiblemente nuestro examen jurídico debe hacer referencia directa al artículo 37 de la Constitución Política, que dispone el derecho de toda persona de emitir su pensamiento de palabra, por escrito o por cualquier otro medio, sin sujeción a censura previa; sin embargo, desde nuestra perspectiva, ese derecho tiene sus limitaciones.

Recordemos que hay un Adagio que dice: "Mi derecho termina donde comienza el de los demás"; sin embargo ese Adagio --que parece ser un Principio de la Ciencia del Derecho-- parece olvidarse cuando se emite "libremente" el pensamiento o se ejercita el mismo.

Esta es la razón por la cual recalcamos la iniciativa de nuestros Constitucionalistas, quienes decidieron plasmar en el texto del artículo 37, de forma expresa, las limitaciones a las que nos referimos.

En efecto, el artículo 37 en referencia, dice: "...pero existen las responsabilidades legales cuando por alguno de estos medios se atente contra la reputación o la honra de las personas o contra la seguridad social o el orden público."

Hemos resaltado la palabra "legales", porque es allí donde el Constitucionalista patrio delegó en el Legislador la facultad de crear las normas que permitirían un ejercicio efectivo del Derecho a la emisión libre del pensamiento, pero sin afectar la reputación o la honra de otras personas, o que se atentara contra la seguridad social o el orden público.

Notamos que el advirtiente hace referencia a los Convenios Internacionales a los que la República de Panamá se ha adherido, y cuya orientación va encaminada a la despenalización de los delitos de Calumnia e Injuria.

A este respecto, debemos reiterar que la Constitución delegó en la Ley el desarrollo de normas que establecieran responsabilidades cuando se atente contra la reputación o la honra de las personas --entre otras cosas-- y eso fue precisamente lo que se hizo al redactarse los artículos del Código Penal que hoy son objeto de impugnación.

No es dable, por tanto, afirmar que los mismos son inconstitucionales, cuando claramente se observa que los ellos obedecen al mandato del Estatuto Fundamental.

Por todo lo expuesto, solicitamos a los Señores Magistrados se sirvan declarar la constitucionalidad de los artículos 172, 173, 173-A, 174 y 175 del Código Penal, porque no vulneran los artículo 22, 37 ni algún otro de la Constitución Política.

Pruebas: El advirtente ha aducido un número plural de elementos probatorios, de los cuales únicamente aceptamos los que se han aportado al proceso, conforme al Código Judicial.

Derecho: Negamos el invocado por el advirtente.

Del Señor Magistrado Presidente,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

AMdeF/5/mcs.

Licda. Martha García
Secretaria General, a.i.

MATERIA:

Calumnia

Injuria

Delitos contra el honor

Derecho al honor

Derecho a la libertad de expresión.