

21 de Diciembre de 1999.

Proceso de Inconstitucionalidad

Concepto.- Recurso de Inconstitucionalidad formulado por el Licdo. José Ramiro Fonseca contra los artículos 3,4,5,6,7, y 16 de la Ley N°39 de 26 de Agosto de 1999, ¿Por la cual se modifican y adicionan artículos al Código Judicial y al Código Penal.¿

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

En virtud del traslado que nos ha conferido Vuestro Augusto Tribunal de Justicia, mediante providencia fechada 24 de noviembre de 1999, de la Acción de Inconstitucionalidad incoada por el Licenciado José Ramiro Fonseca en su propio nombre y representación, contra los Artículos 3, 4, 5, 6, 7 y 16 de la Ley 39 fechada 26 de agosto de 1999, procedemos a emitir nuestro Concepto de conformidad con lo dispuesto en el numeral 7, del artículo 348 y el artículo 2554 ambos del Código Judicial, en los siguientes términos.

I. El Accionante considera que las siguientes disposiciones legales son Inconstitucionales.

¿Artículo 3: Se modifica el numeral 5, el 16 pasa a ser el 17 y se adiciona uno nuevo con el número 16, en el artículo 346 del Código Judicial, así:

Artículo 346: Corresponde a todos los Agentes del Ministerio Público, las siguientes funciones:

...

5. Perseguir e investigar los delitos ejerciendo las acciones derivadas de ellos ante los Juzgados y Tribunales en que actúen.

Asimismo, intervendrán en la tramitación de los sumarios, en la forma como se establece en este Código. De igual modo, adelantarán las diligencias necesarias, con el objeto de propiciar lo previsto en el artículo 1984 de este Código.

16. Emitir resoluciones de suspensión y archivo del ejercicio de la acción penal, salvo que se trate de delitos relacionados con drogas.

17. Las demás funciones que les asignen las leyes.¿ (el resaltado es nuestro)

¿Artículo 4: Se adiciona como segundo párrafo el artículo 1977 del Código Judicial, lo siguiente:

Artículo 1977: Los Agentes del Ministerio Público podrán abstenerse de ejercer la acción penal:

1. Cuando los hechos investigados no constituyan delito.
2. Cuando resulte imposible la determinación del autor o autores del hecho punible.
3. Cuando la acción penal esté legalmente extinguida o prescrita.
4. Cuando el delito carezca de significación social y estén satisfechos los intereses del afectado.

5. En los casos en que el imputado haya sufrido una pena moral por el hecho que se investiga, siempre que no constituya una amenaza social.

6. En los supuestos señalados en el artículo 1984 del Código Judicial, cuando el afectado haya desistido de la pretensión punitiva o haya otorgado el perdón al inculpado.

Se exceptúan de lo dispuesto en este artículo, los delitos contra la administración pública o con los cuales haya sido afectado el patrimonio del Estado, de los Municipios o de las instituciones autónomas o semiautónomas.¿

¿Artículo 5: Se adiciona el artículo 1977-A del Código Judicial, así:

Artículo 1977-A: En los casos en que los Agentes de Instrucción del Ministerio Público decidan no ejercer la acción penal, deberán hacerlo mediante resolución motivada, la cual permanecerá en la secretaría de la agencia de instrucción correspondiente, por un período de sesenta (60) días hábiles, con el fin de que el denunciante o querellante pueda presentar las objeciones correspondientes.¿

¿Artículo 6: Se adiciona el artículo 1977-B al Código Judicial, así:

Artículo 1977-B: Los sujetos antes mencionados podrán objetar la resolución que decide el no ejercicio de la acción penal, mediante el siguiente procedimiento:

1. Presentarán escrito de objeción a la resolución que decida el no ejercicio de la acción penal.

2. El solo aviso de objeción obligará al Agente del Ministerio Público contra el cual se presente, a remitir el expediente al Tribunal correspondiente, despacho en el cual se le dará el trámite de incidente de controversia de conformidad con el artículo 2009 del Código Judicial.¿

¿Artículo 7: El artículo 2060 del Código Judicial queda así:

Artículo 2060: El sumario deberá estar perfeccionado dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su iniciación, término que podrá prorrogarse hasta por dos (2) meses más cuando sean varios los imputados o los hechos punibles.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, en los delitos con pena mínima de cinco (5) años de prisión, secuestro, extorsión, violación carnal, robo, hurto con penetración, delito contra la seguridad colectiva que implique peligro común, tráfico de drogas y demás delitos conexos o graves, en cuyos procesos no existan detenidos, no se concluirá el sumario hasta tanto se agote la investigación, previa autorización del juez de la causa.¿

¿Artículo 16: El artículo 242 del Código Penal quedará así:

Artículo 242: Cuando tres o más personas se asocien con el propósito de cometer delitos, cada una de ellas será sancionada, por ese solo hecho, con prisión de 1 a 3 años. Cuando la asociación sea para cometer los delitos de homicidio doloso, robo, secuestro y tráfico de armas, la sanción será de 5 a 7 años.

A los promotores, jefes o dirigentes de la asociación ilícita, les será aumentada la sanción en una cuarta parte.¿

II.- Disposiciones Constitucionales que el Accionante ha señalado como infringidas.

¿Artículo 199: El Órgano Judicial está constituido por la Corte Suprema de Justicia, los Tribunales y los Juzgados que la Ley establezca.

Artículo 207: Los Magistrados y Jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y no están sometidos más que a la Constitución y a la Ley; pero los inferiores están obligados a acatar y cumplir las decisiones que dicten sus superiores jerárquicos el revocar o reformar, en virtud de recursos legales, las resoluciones proferidas por aquellos.

Artículo 212: Las Leyes procesales que se aprueben se inspirarán, entre otros, en los siguientes principios:

1. Simplificación de los trámites, economía procesal y ausencia de formalismos.
2. El objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley substancial.

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

III. El Accionante ha argumentado como concepto de la violación, lo siguiente:

El Licenciado José Ramiro Fonseca considera que los artículos 3, 4, 5, 6, 7 y 16 de la Ley N°39 de 1999 han infringido los artículos 199, 207, 212 y 19 de la Constitución Política Nacional; toda vez que, es de la opinión que, estas disposiciones legales le han conferido al Ministerio Público facultades jurisdiccionales que le atañen exclusivamente al Órgano Judicial, en virtud de lo dispuesto en el artículo 199 de nuestra Carta Magna.

Por otra parte explicó que el numeral 16, del artículo 3 de la Ley N°39 de 1999, adicionado al artículo 346 del Código Judicial, faculta al Ministerio Público para emitir resoluciones que suspendan y archiven el ejercicio de la acción penal, situación que a su parecer es violatoria de la Constitución Política Nacional; ya que, el Ministerio Público no forma parte del mundo de la Administración de Justicia, a diferencia del Órgano Judicial cuya función es la de dictar resoluciones de carácter judicial, sean autos o sentencias que dirimen las controversias jurídicas entre los particulares y el Estado.

A su juicio, el artículo 217 de ese texto constitucional en sus numerales 2 y 4, disponen en su parte medular que el Ministerio Público tiene como función promover el cumplimiento o ejecución de las leyes, sentencias judiciales y disposiciones constitucionales o legales, no así la de abstenerse de iniciar la investigación de los delitos, tal como lo ha dispuesto el artículo 346, numeral 16, de la Ley N°39 de 1999.

En otro orden de ideas, ha indicado que, el artículo 3, Libro I del Código Judicial ubica al Ministerio Público como un ente de instrucción que participa en la administración de justicia y no como miembro de ésta, salvo algunas excepciones; por tanto, no debe ni puede abstenerse de iniciar la acción penal y mucho menos de realizar calificaciones que son facultad exclusiva del Órgano Judicial.

Por consiguiente, como el Ministerio Público solamente tiene la capacidad de realizar la instrucción sumarial y no como un ente jurisdiccional, por no formar parte del Órgano

Judicial, éste se encuentra incapacitado por disposición constitucional de emitir resoluciones de suspensión y de archivo de la acción penal, función conferida a través del artículo 346, numeral 16, del Código Judicial, siempre que concurran los supuestos consagrados en el artículo 1977 del Código Judicial, adicionados mediante la Ley N°39 de 1999.

El Accionante explicó en torno a la reforma del artículo 2060 del Código Judicial, que este estatuto legal le confería al agente de instrucción un período que oscilaba entre 2 a 4 meses para culminar la investigación penal; sin embargo, con la reforma de la Ley N°39 de 1999, se elevó el término de 4 a 6 meses, lo cual a su parecer vulnera lo dispuesto en el numeral 1, del Artículo 212 de la Constitución Política Nacional, pues, el principio de simplificación de los trámites es vulnerado por el precepto atacado, dado que en vez de disminuir el tiempo para tramitar un expediente, lo alarga, lo prolonga, lo aumenta, situación que es contraria al texto constitucional analizado y al principio de la economía procesal.

En lo referente al artículo 16 de la Ley 39 de 1999, que reforma el artículo 242 del Código Penal, señaló que ésta norma eleva la sanción punitiva de 1 a 3 años a 5 a 7 años de prisión, en el delito de asociación ilícita para delinquir, señalando específicamente que los casos de robo, homicidio doloso, secuestro y tráfico de armas, creando de esta manera fueros y privilegios, prohibidos por el artículo 19 de nuestra Carta Magna.

IV. El Concepto de la Procuraduría de la Administración es el siguiente:

Previo el análisis de las disposiciones de rango Constitucional señaladas como infringidas, consideramos prudente hacer un breve estudio de las principales funciones asignadas al Ministerio Público, establecidas mediante Ley.

Entre las funciones asignadas al Ministerio Público, conforme lo dispuesto en el artículo 346 del Código Judicial antes de su modificación y adición mediante Ley N°39 de 1999, se encuentran las de promover el cumplimiento o la ejecución de las leyes, sentencias judiciales y disposiciones administrativas; la de investigar las contravenciones de disposiciones constitucionales o legales y ejercitar las acciones correspondientes. Perseguir e investigar los delitos, ejerciendo las acciones derivadas de ellos ante los Juzgados y Tribunales en que actúen, interviniendo en la tramitación de los sumarios según lo dispuesto en el Código Judicial.

Sin embargo, el legislador con el afán de evitar el dilatamiento de los procesos adicionó el numeral 16, al artículo 346 del Código Judicial, el cual faculta al Ministerio Público a emitir resoluciones de suspensión y archivo del ejercicio de la acción penal, introduciendo a la vez una excepción en lo atinente a los delitos relacionados con droga.

Acertadamente, el legislador no ha dejado al arbitrio del Ministerio Público la función de suspender y archivar todas las acciones penales que se instauren ante el mismo; toda vez que, la Ley N°39 de 1999 en su artículo 4, contempla claramente en qué supuestos se puede decretar la suspensión de la acción penal; a saber:

1. Cuando los hechos investigados no constituyan delito.
2. Cuando resulte imposible la determinación del autor o autores del hecho punible.
3. Cuando la acción penal esté legalmente extinguida o prescrita.
4. Cuando el delito carezca de significación social y estén satisfechos los intereses del afectado.
5. En los casos en que el imputado haya sufrido una pena moral por el hecho que se investiga, siempre que no constituya una amenaza social.
6. En los supuestos señalados en el artículo 1984 del Código Judicial, cuando el afectado haya desistido de la pretensión punitiva o haya otorgado el perdón al inculpado.

Es importante dejar sentado que el funcionario de instrucción antes de decretar la suspensión y el archivo de la acción penal, deberá determinar minuciosamente si procede o no la acción.

En virtud de lo anterior, nos preguntamos ¿Cómo puede determinar el Ministerio Público si los hechos investigados no constituyen delito?

La doctrina y la jurisprudencia constitucional en diversas ocasiones han indicado que, para que la acción penal constituya delito es necesario que éste se haya producido por una conducta antijurídica, típica y culpable. En otras palabras, que el sujeto o sujetos activos hayan contravenido la Ley, que el delito se encuentre descrito y sea castigado por el Código Penal y que la acción sea dolosa, imputable y que exista responsabilidad directa o indirecta del inculpado.

En cuanto a la extinción de la acción penal por prescripción, el Título IV del Código Penal establece en su artículo 93 los supuestos en que se produce ésta; de manera que, el Ministerio Público deberá declararla conforme lo dispuesto en esa disposición legal, en concordancia con lo establecido en el artículo 1982 del Código Judicial.

Lo expuesto nos evidencia que el Agente del Ministerio Público, deberá tomar en consideración, entre otros, los aspectos señalados con anterioridad antes de decidir la suspensión de la acción penal, lo que conlleva a evitar excesos en sus actuaciones.

Debemos tener presente que el Ministerio Público como perseguidor de los delitos, está facultado para decretar Medidas Cautelares conforme lo dispone el artículo 2147-A del Código Judicial, lo cual nos demuestra que tiene una función decisoria dentro de los procesos penales. Esta disposición legal en su parte medular expresa lo siguiente:

¿Artículo 2147-A: La libertad personal del imputado sólo podrá ser limitada mediante la aplicación, por el Juez o por el funcionario de instrucción, de medidas cautelares previstas en esta sección...¿ (el resaltado es nuestro)

En virtud de lo anterior, consideramos que si el artículo 2147-A del Código Judicial confiere al Ministerio Público la potestad de decretar Medidas Cautelares, dentro de los procesos penales, no resultaría incongruente que al no encontrar indicios ciertos que puedan sustentar el ejercicio de la acción penal, éste pueda declararla suspendida y ordenar su archivo, siempre que concurren los supuestos previamente establecidos en el supracitado artículo 4, de la Ley N°39 de 1999, que adiciona un párrafo al artículo 1977 del Código Judicial.

Ahora bien, esta nueva facultad otorgada a los Agentes del Ministerio Público parece estar en concordancia con sus otras atribuciones de promover el cumplimiento o ejecución de las Leyes, sentencias judiciales y disposiciones administrativas, conforme lo estatuye nuestro texto Constitucional; toda vez que, al otorgarle la Ley N°39 de 1999, la potestad de suspender y archivar las acciones penales en los supuestos pre - establecidos, se permite dar cumplimiento a las leyes y demás actos públicos en aquellas situaciones en que el ejercicio de la acción penal conlleva una injusticia o contra-unió legal.

También, el nuevo rol asignado al Ministerio Público va aparejado al pensamiento actual de otros Estados, el cual consiste en la búsqueda de mecanismos legales que prevengan la mora judicial y el hacinamiento en los Centros Penitenciarios. Nuestro concepto se fundamenta en el hecho que, si la acción penal carece de base jurídica para ser ejecutada es incongruente que se mantenga su vigencia, lo cual no contraviene el precepto Constitucional de perseguir los delitos. Además, el Ministerio Público tampoco esta perdiendo el papel de imparcialidad, que le atañe dentro de los procesos penales.

Por otra parte, opinamos que, si la acción penal nace del delito y para que se ejecute es necesario que el inculpado haya cometido, aparentemente, una conducta que se encuentre descrita en la norma penal, se hace innecesaria la investigación de los hechos, si han concurrido uno de los supuestos establecidos en el artículo 1977 del Código Judicial.

Por otro lado, opinamos que, al investirle al Ministerio Público de esa potestad decisoria, igualmente se está poniendo en práctica el principio de economía procesal, pues, de esta forma se evitaría que la relación de expedientes en los Despachos se vea recargada con casos que no tienen ingerencia en el ámbito penal, creando un trámite engorroso dentro de la administración de justicia, que impide darle mayor dedicación a los procesos realmente con trascendencia legal.

Aunado a lo anterior, es menester indicar que el artículo 5 de la Ley N°39 de 1999, le confiere al denunciante o querellante el derecho de objetar la decisión del Ministerio Público, dentro del término de sesenta (60) días hábiles contados desde el día que se emitió la Resolución de suspensión y archivo de la acción penal, por lo que a nuestro juicio, pareciera que tampoco se está infringiendo el principio del debido proceso, al conferirle al querellante o denunciante el beneficio de poder objetar esa decisión.

Por otra parte, consideramos que existen otros mecanismos procesales que pueden activar los afectados, contra la decisión del Agente de Instrucción.

No obstante, si estimamos que esta disposición legal tiene cierta deficiencia en torno a la forma de enterar al denunciante o querellante de la medida adoptada por el Ministerio Público; toda vez que, la norma sólo hace mención que reposará en la Secretaría de la Agencia de Instrucción correspondiente.

A nuestro parecer, este vacío legal podría traer como consecuencia que el querellante o denunciante desconozca la medida adoptada por el Ministerio Público; de suerte que, al vencerse el término para objetar se le estaría negando el derecho de ser oído en su calidad de víctima del delito, por ende, estimamos que ese Alto Tribunal de Justicia deberá tener en consideración este aspecto al momento de decidir sobre la demanda.

En otro orden de ideas, consideramos que el artículo 1977-B del Código Judicial adicionado por el artículo 6, de la Ley 39 de 1999, en su numeral 2, no lesiona nuestra Carta Política Constitucional; pues, al denunciante o querellante se le ha conferido la posibilidad de objetar la decisión del Ministerio Público.

De manera que, el Agente de Instrucción inmediatamente reciba la comunicación de objeción deberá remitir el expediente al Tribunal, para que decida sobre la oposición; esto, nos demuestra que la decisión de suspender y archivar la acción penal, no se encuentra al libre albedrío del Agente del Ministerio Público, porque si se objeta su decisión será sometida al criterio del Juez competente.

Las razones explicadas con anterioridad, nos conducen a aseverar que los artículos 3, 4, 5 y 6 de la Ley 39 de 1999, que modifican y adicionan algunas disposiciones del Código Judicial, no son Inconstitucionales, porque de manera alguna contradicen lo dispuesto en los artículos 199 y 207 de nuestra Carta Política Constitucional.

En cuanto a la infracción del artículo 212 de la Constitución Política Nacional, por lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley N°39 de 1999, estimamos que, no es violatorio de nuestra Carta Magna; toda vez que, en la práctica las sumarias en averiguación de los delitos no culminan en el término establecido en el artículo 2060 del Código Judicial, de 2 a 4 meses -, de manera que el funcionario de instrucción se veía obligado a enviar el sumario al Tribunal competente, en el estado en que se encontraba,

en virtud de lo dispuesto en los artículos 2061 y 2201 del Código Judicial, que a la letra expresan:

¿Artículo 2061: Transcurrido el término fijado en el artículo anterior, el funcionario instructor remitirá el sumario, en el estado en que se encuentre, al Juez o Tribunal competente, conforme al artículo 2201.

Artículo 2201: Concluido el sumario, el funcionario de instrucción expresará esta circunstancia en acto procesal documentado, de cumplimiento inmediato. En este caso el agente del Ministerio Público lo pasará al Tribunal competente, junto con los instrumentos del delito, si los hubiere, así como todos los objetos relacionados con el mismo, que estén en su poder. La remisión la hará con un escrito en el cual debe solicitar, bien que se dicte auto de enjuiciamiento a la persona que se estime responsable o que se dicte auto de sobreseimiento definitivo o provisional, según proceda en derecho.¿

En otro orden de ideas, es menester destacar que, son muy variadas las causas que tienen injerencia en el vencimiento del plazo sin concluir las sumarias en averiguación, no imputables a la Agencia de Instrucción; entre ellos están la dificultad para localizar a los testigos cuyo paradero muchas veces se desconoce, la presentación abusiva de recursos legales y otras. Además, encontramos que la práctica de algunas diligencias judiciales también coadyuvan a la prolongación del término estipulado en el artículo 2060 del Código Judicial.

Por lo anterior, el legislador tomó en consideración estos aspectos al aumentar el término de 2 a 4 meses a 4 a 6 meses, para que la actividad que previene la ley se perfeccione, permitiendo al funcionario de Instrucción la práctica de todas las diligencias judiciales que permitan la conclusión completa del sumario.

Por tanto, somos del concepto que, lo preceptuado en el artículo 7 de la Ley N°39 de 1999, no ha infringido el artículo 212 de nuestra Carta Magna, dado que, de ninguna manera se han creado formalismos o dilatado el proceso penal, al extender el término de perfeccionamiento del sumario; pues, una averiguación penal que contenga todos los elementos probatorios aportados por el funcionario de instrucción, conlleva que al remitirse el caso al Juez o Tribunal competente éste pueda, proseguir con las etapas procesales correspondientes, por disponer de los elementos necesarios en el proceso.

Después de observar algunas de las causas prácticas que originaron la extensión del término de perfeccionamiento de las sumarias en averiguación, podemos concluir que, no se ha infringido el principio de economía procesal ni la simplificación de los trámites, contenidos en el artículo 212 de nuestra Carta Política Nacional; porque, si el Agente del Ministerio Público incumple lo dispuesto en el artículo 2060 en concordancia con el artículo 2201 ambos del Código Judicial, le es aplicable la sanción establecida en el artículo 2062, de forma que se le sanciona por faltar al cumplimiento del término estipulado en el artículo 7, de la Ley N°39 de 1999.

Para finalizar, apreciamos que el Accionante ha indicado que el artículo 16 de la Ley N°39 de 1999, el cual reforma lo dispuesto en el artículo 242 del Código Penal ha infringido el artículo 19 de la Constitución Política Nacional; sin embargo, opinamos que, los delitos enunciados en el artículo 242 del Código Penal son delitos graves, en otras palabras, aquellos que se cometen con la intención y pleno conocimiento de contravenir la Ley y causar un daño.

El Dr. Juan Materno Vásquez, en su obra intitulada ¿Anatomía de una Infamia¿ comentó sobre el porqué de las sanciones penales, lo siguiente:

¿ El Derecho Penal sustantivo sanciona las conductas humanas que violentan las normas de convivencia pacífica y civilizada. Es la rama del derecho cuyo objeto no es el de normar el comportamiento de los hombres, sino garantizar al Estado y a los asociados la prevalencia de un orden metajurídico, de derecho natural, que repudia la violencia y se sustenta en categorías jurídico ¿ filosóficas inderogables, como el derecho a la vida. Como garantía eficaz de ese orden superior, que se resuelve en una axiología de sancionar inconductas, se tiene la codificación de las normas sancionadoras de las infracciones a esas normas de buen vivir. Así, las leyes penales (Códigos y Leyes especiales) no se elaboran sobre la base de prohibir actos.¿ (Ediciones Olga Elena, Panamá, 1987, Pág. 33) (la subraya es nuestra)

Lo anterior nos demuestra que el legislador, acertadamente, ha aumentado la pena de prisión en esta clase de delitos de asociación ilícita para delinquir ¿ homicidio doloso, robo, tráfico de armas, secuestro -, pues, en los últimos tiempos ha habido proliferación de los mismos; por ende, pareciera que con el aumento de la sanción de privación de la libertad individual en este tipo de delitos, se ha buscado la disminución de su ejecución. Ahora bien, el Accionante considera que esta norma contiene fueros o privilegios, no obstante, al revisar el contenido de esta excerta legal no apreciamos en donde se producen los supuestos fueros o privilegios alegados por el Licdo. Fonseca; toda vez, que los delitos de asociación ilícita para delinquir tipificados en el artículo 242 del Código Penal, no pueden contener sanciones idénticas a los delitos leves, pues, en estos casos debe considerarse el grado de participación en el delito y que el asocio es con el ánimo de ocasionar un daño.

Por tanto, estimamos que, el aludido artículo 7 de la Ley N°39 de 1999, que modifica el artículo 242 del Código Penal, tampoco ha infringido lo dispuesto en el artículo 19 de nuestra Carta Política Nacional.

En virtud de las consideraciones expuestas, solicitamos a ese Augusto Tribunal de Justicia declare que son constitucionales los artículos 3, 4, 5, 6, 7, y 16 de la Ley N°39 de 1999, por no infringir los artículos 199, 207 212 ni 19 de la Constitución Política Nacional y ninguna otra disposición contenida en ese texto constitucional.

Derecho: Negamos el invocado, por el Accionante.

Señor Magistrado Presidente,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/11/bdec

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General