

El Colegio y el Código Penal

Fernando Berguido

En lo que para mí ha sido una total sorpresa, el Colegio Nacional de Abogados publicó un comunicado en el que se oponía a la inclusión de una norma que considero habría sido fundamental para dilucidar posiciones encontradas en cuanto a la libertad de expresión y el respeto a la honra de las personas.

Confieso públicamente mi asombro no solo por lo que el comunicado decía, sino por lo que callaba. El gremio ha guardado un notorio silencio público durante el debate del nuevo código. Para muchos, no ha pasado desapercibido el mutismo de quienes seguramente habrían contribuido a (lo que ha debido ser) un debate de ideas y principios, además de colaborar con una labor docente frente al país. Sin embargo, el Colegio solo se inmutó para dejar plasmada su opinión sobre la calumnia e injuria, particularmente cuando los implicados son servidores públicos. Encuentro ineludible rebatir el fundamento jurídico que sirvió de base a la posición oficial del gremio.

El anteproyecto de Código Penal, cuando llegó a la Asamblea, incluía disposiciones importantes al hacer una diferencia entre un escrito sobre un ciudadano, de aquella que atañe a los servidores y figuras públicas.

El Colegio consideró que esta diferencia era contraria a la Constitución y a los tratados internacionales en materia de derechos humanos.

De acuerdo con el comunicado, esa diferencia, entre el tratamiento dado a una persona "normal" distinto al de un servidor público, se constituye en una "peligrosa discriminación" en cuanto a la protección de la honra de quienes son figuras públicas. "Esta distinción –afirma– es inconstitucional ya que viola el Artículo 19 de la Constitución que dice: ‘Artículo 19. No habrá fueros ni privilegios ni discriminación por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas políticas".

En primer lugar, me llama la atención que la Constitución haya sido citada erróneamente, ya que el Artículo 19 ordena que "No habrá fueros ni privilegios personales, ni discriminación por razón...". El error es sustantivo, como veremos más adelante.

En segundo lugar, el comunicado pretende salir en defensa del derecho al honor de los panameños, derecho que nadie cuestiona. El respeto a la dignidad humana es un bien superior que debe ser tutelado por el Estado. El debate se centra en cómo conciliar el derecho que tiene la sociedad a la información y a la fiscalización de los asuntos públicos, no privados, así como la libertad de los ciudadanos de opinar, criticar y hasta burlarse de las actuaciones de los funcionarios que ostentan el poder, o de quienes administran los recursos del Estado.

Pongamos un ejemplo sencillo: la injuria. Nuestra legislación vigente castiga como delito "al que ofenda la dignidad, honra o decoro de una persona mediante escrito o por cualquier forma". Este principio es perfectamente atendible en el caso de que cualquiera insulte a un individuo. Sin embargo, no ocurre igual con un funcionario. Por su función y poder, y porque ese individuo tomó la decisión voluntaria de entrar a la vida pública, estará sujeto al escrutinio ciudadano y expuesto a soportar escritos duros que, efectivamente, encontrará hasta ofensivos a su honra. A pesar de que en el código vigente hay una disposición que exime de responsabilidad por la crítica a las actuaciones oficiales, en base a esta norma se ha perseguido a periodistas en Panamá (¡y hasta a caricaturistas!) por el mero hecho de que mandatarios y ministros se sienten ofendidos por notas que no les son agradables ni dóciles. Pero es que estos escritos que, incluso, pueden llegar a ser injustos, tienen su origen, precisamente, por el cargo público que ostentan y porque vivimos en una democracia que exige soportar, en la vida pública, estos comentarios.

Igual ocurre con la discusión en torno al artículo 187 del proyecto en la Asamblea. Así, cometerá delito quien poseyendo correspondencia, grabación o documento privado o de carácter personal, no destinados a la publicidad, lo haga público sin la "debida autorización". De nuevo, la norma es apropiada cuando se trata de documentos entre dos particulares sobre temas propios. Pero, ¿qué pasa cuando un periódico tiene acceso a información en la que quedó el rastro de una coima? De publicarla, se estaría cometiendo un "delito contra el honor" del funcionario, ya que éste, por supuesto, jamás daría la "debida autorización" para hacerlo público.

Hacer la diferencia entre lo público y lo privado, en materia de delitos contra el honor, no solo es lo correcto y consecuente con las normas internacionales, sino que es totalmente compatible con la Constitución Política.

En materia constitucional, el Artículo 19 trata del principio que se conoce como de "igualdad ante la ley". "Si la aludida igualdad ha de ser entendida en el sentido simplista", dice el texto básico de Derecho Constitucional de César Quintero –por el que probablemente pasamos la inmensa mayoría de los abogados de este país– significaría "que ninguna categoría o grupo de habitantes de un Estado debe ni puede tener más derechos que otros".

Por ejemplo, Quintero nos ofrece un caso obvio: de ser así, "todos los panameños, no importa qué edad tuvieran, podrían ejercer los derechos políticos, cosa que no ocurre ya que los menores de edad no ejercen tales derechos". Así, hay derechos u obligaciones que caben solo a quienes alcanzan determinada edad, como la jubilación, o para quienes obtengan determinada idoneidad o título, o para los nacionales, excluyendo a los extranjeros, o a funcionarios. Con pocos ejemplos, dice, queda demostrado "que no es cierto que todos los nacionales, ni siquiera todos los ciudadanos, tengan exactamente los mismos derechos".

Son los fueros o privilegios personales los que nuestra Constitución prohíbe. O sea, aquellas leyes que entrañan "una ventaja exclusiva para un grupo particular o privado, y cuando es personal, es una ley de excepción para una persona o para un grupo social por razones puramente personales... es este último el privilegio que nuestra Constitución prohíbe, el de tipo personal".

"La Constitución no prohíbe que haya o se establezcan distinciones legales entre los habitantes". Lo que se prohíbe es que haya distingos, o sea, una discriminación o restricción injusta, arbitraria, mediante la cual se dé, ante la ley, un trato desfavorable para determinadas personas por la sola razón de su raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas". ¿Es este el caso? ¿No existen razones de sobra para distinguir en una situación hartamente justificada? ¿No se habrá percatado el Colegio de que el propio Código vigente, y tantas otras normas, hacen ya estas diferencias y la Corte ha dictaminado consistentemente que no existe esa "peligrosa discriminación" que alega el Colegio?

El debate en la Asamblea puede encontrar el curso debido si entendemos que el tratamiento es y debe ser distinto para aquellos encargados de la cosa pública.

Y sobre el pretendido cargo de inconstitucionalidad, carece de fundamento.

El propio Quintero señalaba, cuando publicó su obra –hace 40 años– que la disposición constitucional que alega la junta directiva del Colegio Nacional de Abogados es uno de los preceptos "que más ha sido invocado, y más impropia, para solicitar la inconstitucionalidad de normas".

El autor es abogado y director de La Prensa