
MIRTZA ANGELICA FRANCESCHI DE AGUILERA

CARLOS H. CUESTAS G.
Secretario General

FALLO DEL 24 DE MAYO DE 1996

MAGISTRADO PONENTE: ARTURO HOYOS

ENT. NO. 208-95

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD formulada por la
Licenciada MARIBLANCA STAFF WILSON contra la frase
"abandonase" contenida en el artículo 494 del Código de
la Familia.

REPUBLICA DE PANAMA

ORGANO JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

P L E N O

Panamá, venticuatro (24) de mayo de mil novecientos
noventa y seis (1996).

V I S T O S:

La Licenciada Mariblanca Staff Wilson ha presentado
demanda en la cual pide al Pleno de la Corte Suprema de
Justicia que declare que es inconstitucional la palabra
"abandonase" contenida en el artículo 494 de la Ley Nº 3
de 17 de mayo de 1994 (Código de la Familia) publicada en
la Gaceta Oficial Nº 22,591 de 12 de agosto de 1994, por
ser violatorio de los artículos 27 y 31 de la
Constitución Política.

I. La pretensión y su fundamento.

La pretensión que se formula en este proceso
constitucional consiste en una petición dirigida al Pleno
de la Corte Suprema de Justicia para que se declare que

es inconstitucional la palabra contenida en el artículo arriba mencionado.

Sostiene el demandante que la palabra impugnada en el artículo 494 del Código de la Familia vicia los artículos 27 y 31 de la Constitución Política de la República de Panamá.

El demandante considera que la palabra "abandonase" contenida en el artículo 494 de la Ley 3 de 1994 infringe, de manera directa, el artículo 27 constitucional por cuanto, al sancionar al marido que abandone a la mujer durante el embarazo, se impide el libre tránsito y el cambio de domicilio o residencia, al querer obligar al marido a permanecer junto a la mujer embarazada. Por otra parte, el abandono de la mujer embarazada no se encuentra establecido como una limitación en las leyes o reglamentos de tránsito, salubridad o de inmigración.

Por otro lado, la demandante considera que la norma impugnada viola en forma directa, por comisión, el artículo 31 de la Constitución Política al sancionar como delito el abandono de una mujer embarazada, conducta que a su juicio, no está tipificada en la ley penal vigente, conculcando en forma directa el principio de la legalidad que señala que sólo serán penados los hechos declarados punibles por la ley. Señala la demandante que el principio de legalidad debe entenderse en el sentido de que nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que no son delictivas según la legislación aplicable y el abandono constituye, en su opinión, una causal de divorcio que puede invocar la mujer abandonada sin que el mismo sea considerado delito.

II. La postura del Procurador General de la Nación.

El Procurador General de la Nación rindió concepto mediante la Vista Nº 41 de 6 de octubre de 1995. En dicho escrito el citado funcionario considera que la palabra demandada no es contraria a la Constitución por cuanto la misma se refiere al abandono absoluto por parte del marido de sus deberes de esposo o de padre, lo cual constituye una causal de divorcio según lo previsto en el numeral 6 del artículo 212 del Código de la Familia por lo que se entiende que se está aludiendo a una pena civil. En este sentido, entiende el Procurador, el cónyuge que abandona vendría a ser el cónyuge culpable. A juicio de dicho funcionario, la norma en comento pretende que tanto la mujer como su hijo no queden desprotegidos, lo que desarrolla y concreta las normas que sobre protección a la familia y a la maternidad consagra nuestra Constitución.

En torno al artículo 27 de la Constitución, la misma no guarda relación alguna, en opinión del Procurador, con la materia regulada por el artículo 494 del Código de la Familia pues, mientras el precepto contenido en la norma constitucional alude a la libertad de tránsito, la materia regulada en la norma impugnada se refiere al derecho social de familia el cual, según el artículo 52 de la Constitución es deber del Estado proteger al matrimonio, la maternidad y la familia.

Finalmente, señala el Procurador, el artículo 31 de la Carta Política consagra un principio fundamental del derecho penal regulado a nivel constitucional lo cual, a su juicio, es materia disímil al derecho de familia, salvo el maltrato físico que en nuestra legislación tiene consecuencias penales.

III. Decisión de la Corte

Una vez expuestos los argumentos del demandante, y el concepto vertido por el Procurador General de la Nación, entra el Pleno a considerar la pretensión que se formula en la demanda.

La parte actora considera que la palabra "abandonase" contenida en el artículo 494 del Código de la Familia infringe los artículos 27 y 31 de la Carta Magna vigente. Las normas antes mencionadas son del siguiente tenor literal:

"ARTICULO 494. El marido que abandonase o causase maltrato físico o mental a la mujer durante el embarazo o el puerperio, o cualquier persona que cometa este último acto, será sancionado por la autoridad competente con el máximo de la pena correspondiente.

Además de las sanciones anteriormente mencionadas, el involucrado deberá participar obligatoriamente en programas de orientación y deberá participar obligatoriamente en programas de orientación y tratamientos impartidos por profesionales idóneas de instituciones, a cuyo cargo está la atención de este problema."

"ARTICULO 27. Toda persona puede transitar libremente por el territorio nacional y cambiar de domicilio o de residencia sin más limitaciones que las que impongan las leyes o reglamentos de tránsito, fiscales, de salubridad y de inmigración."

"ARTICULO 31. Sólo serán penados los hechos declarados punibles por Ley anterior a su perpetración y exactamente aplicable al acto imputado."

Si bien es cierto que la redacción del artículo 494 es confusa, de su cuidadosa lectura se infieren dos diferentes conductas sancionables: la primera, el abandono de la mujer durante el embarazo o el puerperio;

la segunda, el maltrato físico o mental a la mujer en dicho estado ya sea que el maltrato lo cause el marido u otra persona cualquiera. La infracción señalada por la demandante recae sobre el primer supuesto, es decir, cuando el marido abandona a la mujer. Este supuesto debe ser interpretado como la imposibilidad, a la luz de dicha norma, de que el marido se retire definitivamente del hogar conyugal cuando la mujer se encuentre en estado de gravidez o en el puerperio, lo que a nuestro juicio coarta la libertad de tránsito, garantía fundamental protegida en nuestra Carta Magna. Por otro lado, esta Corporación considera que al aplicarle una pena a dicha conducta se violenta el artículo 31 de la Constitución Política pues, efectivamente, se sanciona una conducta no tipificada en nuestro Código Penal.

A juicio de esta Corporación, la palabra impugnada si limita la libertad de tránsito del marido por cuanto la misma pretende obligarlo a permanecer en el domicilio conyugal cuando la mujer se encuentre en estado de gravidez o durante el puerperio. Si bien no hay que dejar de lado que el permanecer en el domicilio conyugal es uno de los deberes de los cónyuges, pues así lo establecen los artículos 78 y 80 del Código de la Familia, también hay que tomar en consideración que dicho Código establece toda una serie de normas tendientes a salvaguardar el bienestar de la madre y de sus hijos, nacidos o por nacer, por lo que no considera necesario esta Corporación violentar una garantía fundamental como la libertad de tránsito para obligar al marido a cumplir con sus deberes de padre y cónyuge.

También considera esta Corporación que se sanciona como delito una conducta no tipificada en la ley penal.

Ello es así por cuanto el abandono del marido a la mujer en estado de gravidez o durante el puerperio no es una conducta tipificada en el Código Penal panameño; sin embargo, el artículo contentivo de la palabra impugnada en esta demanda le está imponiendo una sanción de tipo penal, pues alude a la sanción máxima lo que da a entender que es una conducta ilícita que conlleva pena mínima y pena máxima. Debemos tener presente que la norma impugnada regula dos supuestos, el abandono y el maltrato (físico o mental), este último, tipificado y sancionado en nuestra ley penal. En este sentido, el artículo in comento señala que quien incurra en las acciones arriba mencionadas será sancionado por la autoridad competente con el máximo de la pena correspondiente. La Corte estima, pues, que de incurrirse en maltrato, ya sea físico o mental, se le aplicará al imputado la sanción penal máxima que nuestro Código Penal establezca para dicho ilícito. Por el contrario, si se incurre en abandono, no se le puede aplicar al marido, a juicio de esta corporación, una sanción penal por cuanto dicha conducta no está tipificada en nuestro Código Penal.

Dado que la palabra "abandonase" contenida en el artículo 494 del Código Penal infringe, efectivamente, los artículos 27 y 31 de la Constitución Política, lo procedente es declarar probados los cargos alegados.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE ES INCONSTITUCIONAL**, la palabra "abandonase" contenida en el artículo 494 del Código de la Familia.

NOTIFIQUESE, CUMPLASE Y PUBLIQUESE EN LA GACETA
OFICIAL.

ARTURO HOYOS

EDGARDO MOLINO MOLA

ELIGIO A. SALAS

FABIAN A. ECHEVERS

ROGELIO A. FABREGA Z.

JOSE MANUEL FAUNDES

MIRTZA ANGELICA FRANCESCHI
DE AGUILERA

RAFAEL A. GONZALEZ
(Con Salvamento de Voto)

CARLOS E. MUÑOZ POPE

CARLOS H. CUESTAS G.
Secretario General.-

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

RAFAEL A. GONZALEZ

Respetuosamente disiento del criterio de mayoría.

Se interpone demanda de inconstitucionalidad para que se declare inconstitucional la voz "abandonase" del artículo 494 del Código de Familia, en la proposición "el marido que abandonase o cause maltrato físico o mental a la mujer durante el embarazo o el puerperio, o cualquier persona que cometa este último acto, será sancionado por la autoridad competente con el máximo de la pena correspondiente".

Las disposiciones constitucionales que se invocan como desconocidas son los artículos 27 y 31 de la Constitución. La primera trata de la libertad de tránsito y de fijar el domicilio y la residencia. La otra contiene el principio de que no hay pena sino por hechos declarados punibles por Ley, anterior a su perpetración y exactamente aplicable al acto imputado.

La demanda estima que se coarta el derecho a libre tránsito; y, que se penan hechos que no constituyen delito de acuerdo con la Ley.

La sentencia acoge los planteamientos de la demanda:

"Si bien es cierto que la redacción del artículo 494 es confusa, de su cuidadosa lectura se infieren dos diferentes conductas sancionables: la primera, al abandono de la mujer durante el embarazo o el puerperio; la segunda, el maltrato físico o mental a la mujer en dicho estado ya sea que el maltrato lo cause el marido u otra persona cualquiera. La infracción señalada por la demandante recae sobre el primer supuesto, es decir, cuando el marido abandona a la mujer. Este supuesto debe ser interpretado como la imposibilidad, a la luz de dicha norma, de que el marido se retire definitivamente del hogar conyugal cuando la mujer se encuentre en estado de gravidez o en el puerperio, lo que a nuestro juicio coarta la libertad de tránsito, garantía fundamental protegida por nuestra Carta Magna".

.....

"También considera esta Corporación que se sanciona como delito una conducta no tipificada en la ley penal. Ello es así por cuanto el abandono del marido a la mujer en estado de gravidez o durante el puerperio no es una conducta tipificada en el Código Penal panameño;...".

Creo que la realidad de que trata la norma señalada de inconstitucionalidad es más amplia y compleja. Se trata de

relaciones humanas; más específicamente, de las filiales. La disposición se encuentra en el Libro Segundo, De los Menores, que regula los derechos y garantías del menor, cuyo artículo 484 lo define como todo ser humano desde su concepción hasta los 18 años.

Equivocadamente, a mi juicio, se pone el acento indebidamente en la relación marido y mujer, que no es el centro de la cuestión. Sin embargo, tampoco en ese sentido se habría que llegar a otra conclusión.

Específicamente se trata de los deberes del padre durante el embarazo o el puerperio de la madre. La norma (en cuanto nos interesa en este momento) prohíbe que la abandone. La propia Constitución, artículo 55, sienta que "los padres están obligados a alimentar, educar y proteger a sus hijos para que obtengan una buena crianza y un adecuado desarrollo físico y espiritual...".

Es ese el telón de fondo del término "abandonar". Ha de notarse la trascendencia y universalidad de esos deberes, que envuelven toda una concepción filosófica de la sociedad, la vida y la dignidad del ser humano.

"Abandonar", en el caso del artículo 494 del Código de Familia, es incumplir gravemente esos deberes (en las muy sensibles circunstancias del embarazo y del puerperio), concebidos en conjunto, como un universo. Lo que significa "abandonar a su suerte".

La concreción que en cada caso tomen en los hechos será muy distinta y variada; pero en todos los casos denotará, a juicio del juez de la causa, una actitud de no cumplir con sus deberes de padre.

No se trata de la libertad de tránsito ni la de fijación de domicilio. Eventualmente, según las circunstancias, podría suceder que como cuestión de hecho

y parte del cuadro, pudiera estar materialmente en juego el haberse mandado a cambiar, pero no se trata de eso en sí.

Por ejemplo, el padre, en una zona rural retirada, sin vecinos cercanos y sin medios de comunicación, que se ausenta de la casa. En determinadas circunstancias podría constituir delito.

Es labor del juez atender con sabiduría la aplicación de esta norma, que resulta evidente que trasciende el ámbito de la libertad de tránsito; y que, por otra parte no pretende sancionar ninguna conducta específica como delito, sino que se remite a las normas, cualquiera que sean, que sancionen una conducta.

Ha de tenerse presente que dentro del sistema jurídico -también en el positivo panameño- no sólo se sancionan delitos, sino faltas. Son los casos de policía. También el de ciertas instituciones que por su naturaleza son más exigentes en cuanto al comportamiento de sus miembros, por ejemplo los jueces y los profesores de la Universidad de Panamá. El artículo 494 del Código de Familia trasciende a caso, como esos.

Creo que la vista del Procurador General de la Nación es acertada cuando expresa que el artículo 27 de la Constitución no está en relación alguna con los cargos que se le señalan al artículo 494 del Código de Familia.

En cuanto al artículo 31 de la Constitución, creemos haberlo dejado expresado, tampoco es contradicho. La disposición legal, el artículo 494, debe tenerla en cuenta el juez penal o la autoridad que sancione una falta, para proceder como manda la norma, en casos en que en efecto se haya cometido delito o falta. En forma alguna establece penas ni sanciones.

En conclusión contrariamente a un fenómeno de inconstitucionalidad, la norma puede cumplir un cometido importante en nuestra vida social.

Por estas razones salvo el voto.

Fecha ut supra.

MAGDO. RAFAEL A. GONZALEZ

DR. CARLOS H. CUESTAS G.
Secretario General