

Panamá, 31 de marzo de 1997.

Profesora

JOSEFA G. DE MONTERREY

Alcaldesa del Distrito de Los Santos

Los Santos - Provincia de Los Santos

Señora Alcaldesa:

En nuestras funciones de Consejeros Jurídicos de los funcionarios públicos, doy respuesta a su Nota N°86-97, de 20 de febrero de 1997, en la cual nos solicita le asesoremos sobre las facultades de las agencias de seguridad para vigilar y proteger fiestas, bailes y demás eventos similares; y sobre el uso de la fuerza por los agentes de estas empresas.

Nos dice en su consulta que en su jurisdicción: "... hay varios empresarios que quieren poner seguridad privada en los bailes y no quieren pagar por el servicio prestado por la Policía Nacional". Se colige de su afirmación que usted considera obligatorio para toda persona que celebra una actividad pública como baile, feria y similares, contratar a los miembros de franco de la Policía Nacional para prestar servicios de vigilancia y protección particularizada.

Procedo a responder sus interrogantes, previas las siguientes consideraciones:

Los Decretos Ejecutivos N°21 y N°22, de 31 de enero de 1992, regulan el funcionamiento de las agencias de seguridad privada; y las condiciones de aptitud, derechos y funciones de los vigilantes jurados de seguridad.

El Ejecutivo Nacional consideró, que las personas privadas pueden colaborar con las autoridades nacionales en su misión de garantizar la vida, honra y bienes de los asociados; que los organismos de seguridad pública y las empresas dedicadas a prestar servicios seguridad privada coinciden en su fin último, cual es brindar protección a los bienes y a las personas, no obstante los primeros realizan su actividad de manera genérica, y los segundos lo hacen de forma particularizada; y que los puntos de convergencia hacen necesario regular las actividades de estas empresas y del personal que actúa a su nombre, a fin de lograr una óptima

coordinación entre ellas y los organismos de seguridad pública, dicta las citadas normas reglamentarias.

Así, el Decreto Ejecutivo N°21 de 1992 establece que sin perjuicio de las competencias que tienen atribuidas las instituciones que componen la Fuerza Pública, se regula la prestación privada de, entre otros, los servicios de vigilancia y protección de toda clase de muebles e inmuebles; y de certámenes, ferias, convenciones o cualquier otro acto parecido (Art. 1). Las empresas de seguridad que se propongan prestar servicios de vigilancia y protección, dice el Decreto, deberán hacerlo por medio de Vigilantes Jurados de Seguridad (Art. 5).

Por su parte, el Decreto N°22 señala que los vigilantes jurados tendrán, en el ejercicio de su cargo, el carácter de agentes de apoyo a la autoridad, cuando sean requeridos para ello por la Policía a través de la empresa donde labora, y en general tienen las siguientes misiones:

1. Ejercer la vigilancia de carácter general sobre los locales y bienes de la empresa;
2. Proteger a las personas y a las propiedades; evitar la comisión de hechos delictivos o infracciones, obrando en consecuencia;
3. Identificar, perseguir y aprehender a los delincuentes, colaborando a tal efecto, con la Fuerza Pública;
4. Efectuar el transporte de fondos o efectos cuando se le encomienda esa misión (Art.21).

Debido a que en el cumplimiento de sus misiones, este personal eventualmente puede hacer uso de armas de fuego, mangueras de caucho y grilletes o esposas (Art. 13), los aspirantes a obtener la condición de Vigilantes Jurados deben reunir una serie de requisitos y condiciones a fin de verificar sus aptitudes físicas y mentales para el puesto (Arts. 1, 2 y 3); luego de lo cual deben prestar juramento ante el Viceministro de Gobierno y Justicia o en el funcionario en quien dicha autoridad delegue, jurando cumplir fielmente los deberes del cargo y defender los intereses puestos bajo sus custodia en bien del orden público y de Panamá.

Luego de detenida lectura, no ha logrado este Despacho ubicar en las normas mencionadas o en otros cuerpos legales, reglamentación jurídica alguna sobre el uso de la fuerza por estos vigilantes jurados.

Los vigilantes jurados no son servidores públicos, por tanto están excluidos de la regulación sobre el uso de la fuerza que pesa sobre los miembros de los organismos de seguridad pública. El Decreto Ejecutivo N°168 de 15 de junio de 1992, "Por el cual se reglamenta el Procedimiento de Uso de la Fuerza para las

3

Instituciones de Seguridad Pública de la República de Panamá" taxativamente dispone, en su artículo 1, que para los efectos del contenido del reglamento, se consideran Instituciones de Seguridad Pública: la Policía Nacional; el Servicio Marítimo Nacional; el Servicio Aéreo Nacional, el Servicio de Protección Institucional; la Policía Técnica Judicial; y a la Dirección General de Aduanas del Ministerio de Hacienda y Tesoro.

No obstante los Decretos N°21 y N°22 establecen que los vigilantes jurados sólo tienen el carácter de agentes de apoyo a la autoridad, previa solicitud de la Policía a través de la empresa donde labora, la Corte Suprema de Justicia ha dicho que, en general, las funciones que prestan las agencias de seguridad privada, y los vigilantes jurados como dependientes de ellas, constituyen un servicio público y que sus misiones son materia de orden público. En interesante fallo de 1 de marzo de 1994, la Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia, sobre el particular externo lo siguiente:

"La Sala estima que el demandante incurre en un error de interpretación por cuanto la norma que se estima violada se refiere específicamente a las funciones de la Fuerza Pública como ente público al cual le corresponde la protección y seguridad a nivel nacional, es decir, la defensa del Estado, con el servicio particular y privado que brindan las agencias de seguridad, como entes privados, a aquellos particulares, ya sean personas jurídicas o naturales con la capacidad para pagar dicho servicio. Se trata pues de dos tipos de entidades diferentes, una pública y otra privada las cuales coinciden parcialmente en cuanto a la protección de los ciudadanos, contribuyendo las agencias a reforzar la seguridad pública que debe garantizar el Estado a través de la Fuerza Pública. Por otro lado, le compete al Estado, a través del Ministerio de Gobierno y Justicia, conceder la autorización para operar a las agencias de seguridad privada y por ello, se hace necesario regular el funcionamiento de las mismas por cuanto los empleados de dichas agencias deben portar armas para desempeñar su oficio, lo cual requiere que dicho personal posea una aptitud física y mental adecuada a la responsabilidad que se les otorga. De lo anterior se colige que no es posible que una norma que tiende a regular el funcionamiento de las agencias de seguridad vulnere en modo alguno las disposiciones relativas a la Fuerza Pública por cuanto se tratan de dos tipos de entidades diferentes, una de

derecho público y otra de derecho privado, pero que presta un servicio público" (el subrayado es nuestro).

El hecho que a los vigilantes jurados se les repute como colaboradores en la función pública de brindar seguridad y protección a la vida y bienes de los asociados, nos lleva a afirmar que, a pesar de no serles directamente aplicables las normas del Decreto N°168 de 1992, las mismas deben ser tomadas en cuenta como parámetro de referencia, a fin de evaluar la necesidad y racionalidad de las medidas de fuerza tomadas. Si estas pautas en el uso de la fuerza son exigidas a los verdaderos agentes del orden público, entonces, con mucha razón, las mismas deben tomarse en consideración al ponderarse las actuaciones de hecho de estos dependientes de empresas de seguridad privada. Los artículos 2, 5, 6, 7 y 21 del Decreto N°168 de 1992, dicen lo que sigue:

"Artículo 2. El uso limitado de la fuerza consiste en el empleo de la fuerza necesaria para llevar a cabo objetivos legítimos. Una intensificación gradual de la fuerza debe emplearse en todas las situaciones que nos hacen necesarios el uso inmediato de un nivel más severo de fuerza.

Los Funcionarios de Seguridad deben utilizar los niveles de fuerza necesarios, dependiendo de cada circunstancia".

"Artículo 5. Los niveles de fuerza no letal apropiados se aplicarán en el siguiente orden:

1. Persuasión;
2. Reducción física de movimientos;
3. Conducción Preventiva;
4. Rociadores irritantes que no ocasionen lesiones permanentes a las personas;
5. Vara Policial (arma de impacto);
6. Linterna de mano;
7. Vehículos Policiales;"

"Artículo 6. La persuasión se ejerce mediante la presencia física del agente y la persuasión verbal"

"Artículo 7. El agente podrá reducir físicamente los movimientos del sujeto que se resista al arresto mediante el uso de esposas, camisa de fuerza, u otros medios similares"

*Artículo 21. En los casos en que los agentes deban utilizar la fuerza no letal, estarán autorizados para proceder conforme a los siguientes niveles:

1. Presencia física del agente.
2. Identificación verbal y órdenes verbales (ejemplo: policía, alto, no te muevas, párate, etc.).
3. Contacto físico con las manos para aprehender y controlar al delincuente:
 - a. Tocar
 - b. Empujar
 - c. Agarrar
4. Uso de rociadores irritantes CN/CS (ver art. 9)
5. El uso de la vara policial, que por ser un arma de impacto puede constituirse en fuerza letal dependiendo de las circunstancias y cómo sean utilizadas. Por ello, el agente, deberá sujetarse a lo establecido en el art. 10, de este reglamento.
6. Debe evitarse la colocación de esposas a mujeres en estado de embarazo y a los menores de edad, siempre que no constituya un peligro para el agente, para terceros o para el propio detenido".

Recomiendo la lectura total del documento en la Gaceta Oficial N°22,065, de 26 de junio de 1992.

Por otra parte, también debe ser tomado en cuenta que en el cumplimiento de sus labores el vigilante jurado puede encontrarse con situaciones de hecho que pueden suponer potencial peligro para la vida, integridad física y bienes tanto suyos como los puestos a su cargo. En estos casos los supuestos de uso de fuerza y de violencia sobre personas y sobre cosas por parte del agente de seguridad que pudieran configurar delitos o faltas, pudieran estar comprendidos en la causal eximente de responsabilidad conocida como legítima defensa.

La legítima defensa ha sido definida por Soler, citado por Guillermo Cabanellas en su Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, como "La reacción necesaria contra agresión injusta, actual y no provocada" y se caracteriza como una derogación a la prohibición de hacerse justicia por su propia mano, ante la necesidad de actuar directamente cuando el ataque compromete de tal modo los intereses que solo la actuación propia puede evitar el mal o su agravación. Las autoridades no son omnipresentes (no están en todas partes todo el tiempo), por

tanto se les reconoce a los particulares el derecho a defenderse mediante el uso de la violencia y la fuerza en contra de las agresiones injustas, actuales o inminentes.

La legítima defensa es una circunstancia eximente de la responsabilidad penal, pero también lo puede ser de la responsabilidad civil y administrativa.

Sobre el concepto de defensa legítima, Cuello Calón dice lo siguiente:

"Defensa Legítima.- La legítima defensa es la defensa necesaria para rechazar una agresión actual o inminente o injusta, mediante un acto que lesiona bienes jurídicos del agresor.

Desde muy antiguo se reputó la defensa legítima como causa eximente de pena, actualmente todos los penalistas comparten igual criterio, pero el acuerdo cesa al fundamentar la razón jurídica de la exención.

Entre las muchas teorías formuladas para fundamentarla es la más certera la sostenida por la escuela clásica que descubre tal fundamento en la necesidad. Ante la imposibilidad momentánea en que el Estado se encuentra de evitar la agresión injusta y de proteger al injustamente atacado, es justo y lícito que éste se defienda. La defensa privada, según esta teoría viene a ser un substitutivo de la defensa pública cuando la necesidad lo exige.

Cuando en la vida se presentan situaciones de esta índole, cuando la autoridad no puede acudir en auxilio del injustamente agredido, no es posible en tal situación de desamparo imponerle que permanezca inactivo y sucumba a la agresión injusta. Su reacción contra la agresión sufrida es perfectamente justa y conforme a derecho. Entonces su acción no es antijurídica y por tanto no hay delito" (CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho penal. Tomo I. Bosch Editores, 1981, pág. 372) (el subrayado es nuestro).

El artículo 21 del Código Penal establece los requisitos necesarios a fin de configurar esta causa eximente de la responsabilidad criminal. Dispone aquel precepto:

"Artículo 21. No comete delito quien obre en defensa de la persona o derechos propios o ajenos, siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Agresión injusta, actual o inminente del que resulte afectado por el hecho;

2. Medio racional para impedir o repeler la agresión;

3. Imposibilidad de evitarla o eludirla de otra manera;
y

4. Falta de provocación suficiente por parte de quien se defiende”.

La responsabilidad penal o disciplinaria por el exceso o desproporcionalidad en el uso de la fuerza para proteger los bienes o la vida propios o encomendados, corresponde al vigilante jurado, pues es él quien de forma material, directa y consciente ejecuta los hechos configurativos de potenciales delitos o faltas.

La competencia para conocer de estos de delitos, corresponde a los tribunales jurisdiccionales, y si son faltas a las autoridades de policía.

La Dirección Institucional de Seguridad del Ministerio de Gobierno y Justicia, organismo encargado del control e inspección del funcionamiento de las empresas de seguridad así como de la vigilancia de las normas e instrucciones que le sean de aplicación, sólo posee la atribución para, previo expediente que se abrirá de oficio o a instancia de la empresa de seguridad, revocar la condición de vigilante jurado por causas disciplinarias (Artículo 16 del Decreto N°22 de 1992).

Con respecto a la responsabilidad civil, dado que el vigilante es un agente o dependiente que en relación de subordinación jurídica y de dependencia económica actúa a nombre de una empresa de seguridad privada, y que en todo caso el contrato por el cual se pacta la prestación del servicio de vigilancia y protección es celebrado entre el titular de la vida o bienes protegidos y la agencia de seguridad, es de aplicación lo dispuesto en los artículos 1644, 1645 y 1646 del Código Civil y, a modo de referencia, los artículos 122 y 125 del Código Penal, en cuanto disponen lo siguiente:

“Artículo 1644. El que por acción u omisión causa daño a otro interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado.
....”

“Artículo 1645. La obligación que impone el artículo anterior es exigible, no sólo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se deba responder.
....”

...son (responsables)... los dueños o directores de un establecimiento o empresa respecto de los perjuicios causados por sus dependientes en el servicio de los ramos en que los tuvieran empleados, o con ocasión de sus funciones.

...."

"Artículo 1646. El que paga el daño causado por sus dependientes puede repetir de éstos lo que hubiese satisfecho".

"Artículo 122. En todos los hechos amparados por una causa de justificación, sus autores están exentos de responsabilidad civil, excepto en el caso de estado de necesidad previsto en el artículo 20 cuando se afectan bienes patrimoniales.

Los tribunales señalarán, según su prudente arbitrio, las cuotas proporcionales de que cada beneficiario deba responder".

"Artículo 125. Los partícipes de un hecho punible, son solidariamente responsables en cuanto a la reparación civil.

Están igualmente obligados solidariamente con los autores del hecho punible, al pago de los daños y perjuicios:

....

3. Las personas naturales o jurídicas dueñas de establecimientos de cualquier naturaleza, en que se cometiere un hecho punible por trabajadores a su servicio y con motivo del desempeño de sus cargos;

...."

Para finalizar, y haciendo referencia a su implícita afirmación de que las fiestas, bailes, ferias y demás eventos públicos similares, deben ser protegidos por los miembros de franco de la Policía Nacional, adjuntamos copia debidamente autenticada de nuestra Nota C-126, de 22 de mayo de 1996, en la cual aclaramos que no obstante las peculiaridades del servicio particular prestado por miembros de la Policía Nacional en sus días libres, el mismo constituye un servicio público y que el cobro por el mismo es una tasa no autorizada por la ley. En aquella comunicación se expresó que no existía norma legal o reglamentaria alguna que obligara a los particulares que celebran eventos públicos como bailes, ferias, fiestas, etc..., a utilizar a los miembros de la Policía Nacional que se encuentran de libre, para rendir

servicios de vigilancia particularizada, no obstante la facultad de las autoridades de Policía para exigir a los ciudadanos que llevan a cabo estos eventos se asegure la seguridad y mantenimiento del orden público. Claramente se indica que los miembros de la Policía Nacional no pueden como represalia a su no contratación, sustraerse de suministrar la vigilancia general que legal y constitucionalmente le corresponde, en especial donde el peligro de alteración es más grande, pues tal comportamiento es delito castigado por la ley.

En espera de que esta respuesta despeje sus dudas y con muestras de nuestros respetos, me suscribo de usted,

Atentamente,

Dr. José Juan Ceballos Hijo
Procurador de la Administración.
(Suplente)

AMdeF/17/inf.