REPÚBLICA DE PANAMÁ

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Vista Número 193

Panamá, 11 de marzo de 2009

Proceso de Inconstitucionalidad

Concepto de la Procuraduría de la Administración

El licenciado Julio E. Berríos Herrera, en representación de **JAVIER O. VÍQUEZ Y OLMEDO E. BELUCHE V.**, solicita que se declare inconstitucional el acuerdo 7 de la Sala de Acuerdos 84 de 16 de diciembre de 2008, emitido por el Tribunal Electoral.

Honorable Magistrado Presidente de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política de la República, en concordancia con el artículo 2563 del Código Judicial, con el propósito de emitir el concepto de la Procuraduría de la Administración respecto a la demanda de inconstitucionalidad descrita en el margen superior.

I. **Acto acusado de inconstitucional**.

Los accionantes pretenden que ese Tribunal declare inconstitucional el acuerdo 7 de la Sala de Acuerdos 84 del 16 de diciembre de 2008, adoptado por el Tribunal Electoral, a través del cual se resolvió rechazar de plano, por improcedente e inadmisible, la solicitud presentada el 18 de noviembre de 2008 por los licenciados Rafael Benavides y Aurelio Robles, actuando en sus propios nombres y en representación de Javier O. Víquez, Olmedo E. Beluche V., Euclides A. Méndez R., Raúl González R., Tomás E. Méndez R. y Ediades Espino, para iniciar los trámites, por postulación libre, como candidatos a diputados, principales y suplentes, al Parlamento Centroamericano (PARLACEN).

El texto íntegro del acto demandado consta en la copia, debidamente autenticada del mismo, visible en las fojas 23 a 30 del expediente.

II. Disposiciones constitucionales que se estiman infringidas y los respectivos conceptos de infracción.

En la acción extraordinaria bajo análisis, los accionantes indican que el acto acusado infringe los artículos 19, 132, 133, 138 y 146 de la Constitución Política de la República, según lo explican en las fojas 18 a 21 del expediente.

III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho estima pertinente iniciar el presente dictamen señalando que, a través del acto acusado, los magistrados del Tribunal Electoral resolvieron rechazar de plano, por improcedente e inadmisible, la solicitud formulada por un grupo de ciudadanos panameños con el propósito que se les autorizara a iniciar los trámites correspondientes para formalizar sus candidaturas, por postulación libre, a cargos de diputados, principales y suplentes, al Parlamento Centroamericano (PARLACEN).

De acuerdo con lo que puede observarse de la lectura del acto demandado, la decisión tomada por el máximo organismo de la jurisdicción electoral tuvo como principal fundamento el hecho que la legislación patria no contempla la posibilidad de ser candidato a ocupar los mencionados cargos públicos, por vía de la postulación libre, sino mediante la postulación de un partido político.

De las normas que se aducen como violadas por el acuerdo 7 de la Sala de Acuerdos 84 del 16 de diciembre de 2008, emitido por el Tribunal Electoral, partimos por analizar el artículo 138 de la Constitución Política de la República, el cual dispone en su parte pertinente que los partidos políticos expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumentos fundamentales para la participación política, sin perjuicio de la postulación libre en la forma prevista en la propia Constitución y en la Ley.

La correcta interpretación de esta norma constitucional ya ha sido objeto de pronunciamiento por parte de ese Tribunal, en lo que atañe a la restricción establecida por la Ley Electoral para aspirar, por postulación libre, a ocupar los cargos de Presidente y Vicepresidente de la República. Por considerar que dicho criterio resulta aplicable en gran medida al presente caso, nos permitimos citar la parte pertinente del mismo, contenida en sentencia de 28 de febrero de 1986, así:

> "En efecto, es de notarse la superlativa importancia que por virtud de la norma anterior, se le concede a los partidos políticos, hasta el punto de establecer, a tan alto rango, que 'concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumentos fundamentales para la participación política' y, si bien, seguidamente, se estipula la salvedad de que lo serán `sin perjuicio de la postulación libre en la forma prevista por la ley' (subraya la Corte), ella misma estatuye, por sus precisos términos, que la libre postulación queda constitucionalmente autorizada, 'en la forma prevista por la Ley', es decir, pues en los casos y condiciones que ésta establezca.
>
> Y por consiguiente, cuando la Ley, en el denominado Código Electoral, o sea, la Ley Nº11 del 10 de agosto de 1983, y en los impugnados artículos 183 y 189, impide la libre postulación para los cargos de Presidente y Vice-Presidente de la República, no transgrede la comentada pauta constitucional, por la potísima (sic) razón de que, como se ha visto, ésta dejó, claramente, al criterio del Legislador, lo relativo al desarrollo o regulación de la figura de la libre postulación."

Visto lo anterior, advertimos que si bien es cierto el artículo 138 de la Ley Fundamental, que se dice infringido por los accionantes, consagra el derecho general de los ciudadanos a la postulación libre para aspirar a ocupar cargos de elección popular, no lo es menos que sujeta el ejercicio de ese derecho a la forma en que lo establezca ese mismo cuerpo normativo así como la Ley. No obstante, al examinar el contenido de la Constitución Política de la República encontramos que la única referencia adicional al tema se encuentra en su Título V, El Órgano Legislativo, Capítulo I, Asamblea Nacional, artículo 146, en lo que se relaciona con la postulación libre para ocupar los cargos de Diputados a la Asamblea Nacional.

En otras palabras, el mecanismo de la postulación libre para ocupar los cargos de diputados al Parlamento Centroamericano, no está regulada expresamente en la Constitución Política de la República, situación que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 138 de ese Texto Superior, debe entonces remitirnos a lo que sobre esta materia ha dispuesto la Ley.

En lo que a la legislación propiamente tal se refiere, somos del criterio que en este análisis debe tomarse en consideración lo dispuesto por el artículo 6 de la ley 2 de 16 de mayo de 1994, por la cual la República de Panamá aprobó el Tratado Constitutivo del Parlamento Centroamericano (PARLACEN), y el artículo 234 del Código Electoral, en su versión de Texto Único, publicado según el acuerdo 2 de Sala de Acuerdo 50 del 4 de septiembre de 2007, que, en ese orden, son del siguiente tenor:

> **Ley 2 de 1994 que aprueba el Tratado Constitutivo del Parlamento Centroamericano:**
>
> "**Artículo 6. Proceso Electoral.** Cada Estado miembro elegirá sus diputados titulares y suplentes ante el Parlamento, de conformidad con las disposiciones que fueren aplicables de la legislación nacional que regula la elección de diputados o representantes ante sus Congresos o Asambleas Legislativas, con observancia ineludible de una amplia representatividad política e ideológica, en un sistema democrático pluralista que garantice elecciones libres y participativas, en condiciones de igualdad de los respectivos partidos políticos, todo de acuerdo con el punto 4, "Elecciones libres", del "Procedimiento para establecer la paz firme y duradera en Centroamérica".
> Las elecciones deberán celebrarse, por lo menos, con tres meses de antelación al vencimiento del período a que se hace referencia en el artículo 2 de este Instrumento."
>
> **Código Electoral:**
>
> "**Artículo 234.** Las postulaciones de candidatos a Diputados de la República, a Alcaldes, a Concejales y a Representantes de Corregimiento se harán por los partidos políticos reconocidos o mediante libre postulación."

Al hacer una relación entre las dos normas legales antes transcritas, este Despacho observa que la ley electoral panameña, a pesar de ser posterior en más

de una década a la ley que aprueba el Tratado Constitutivo del Parlamento Centroamericano, no contempla los cargos de diputados al Parlamento Centroamericano entre aquellos a los que se puede acceder mediante postulación libre.

Adicional a lo anterior, también observa que si bien es cierto la ley electoral sí establece dicha postulación para acceder al cargo de diputado de la Asamblea Nacional, en otras de sus normas que citaremos más adelante, impide aplicar ese mecanismo, por vía de la analogía que contempla el artículo 6 del Tratado del Parlamento Centroamericano, al caso de quienes aspiren a ocupar una curul como diputado a este organismo regional.

En este orden de ideas, el Código Electoral, básicamente en el numeral 2 de su artículo 236, en el párrafo 3 de su artículo 381, y en su artículo 383, establece normas que impiden y no contemplan la posibilidad de acceder a cargos de diputados al Parlamento Centroamericano a través de la postulación libre. Veamos a renglón seguido el tenor de estas disposiciones legales:

> "**Artículo 236.** Las postulaciones de los partidos políticos a puestos de elección popular se harán:
> 1...
> 2.Cuando se trate de Diputados al Parlamento Centroamericano, <u>por el procedimiento establecido en los estatutos de cada partido político</u>, aprobados por el Tribunal Electoral en fecha anterior a la postulación.
> 3..."
>
> "**Artículo 381.** Para postularse como candidato principal o suplente a Diputado Centroamericano, se requiere cumplir con los requisitos que la Constitución Política y este Código exigen para ser postulado como Diputado, con la excepción de que el año de residencia será aplicable al territorio nacional.
>
> Las postulaciones se harán colocando a los candidatos en orden numérico, a fin de que los electores voten por una lista nacional cerrada, y las curules se asignarán de conformidad con lo establecido en el artículo 383.
>
> Cada lista nacional cerrada contendrá hasta veinte candidatos, en su orden, postulados a nivel del país como un circuito nacional. Los electores votarán directamente por la

lista de su preferencia, seleccionando la casilla del partido correspondiente en la boleta para Presidente y Vicepresidente. El Tribunal Electoral colocará, en un lugar visible de cada centro de votación, cada una de las listas postuladas."

"**Artículo 383.** Las curules de Diputados Centroamericanos se asignarán a cada partido que haya postulado candidatos, mediante la aplicación del sistema de representación proporcional, que se establece en este artículo, dependiendo de los votos obtenidos por el partido político en la elección presidencial.

El porcentaje de votos válidos, obtenido por cada partido en la elección de Presidente y Vicepresidente, será dividido entre un cuociente electoral fijo de cinco para obtener el número de curules que les corresponde a cada partido político. Dentro de cada partido, las curules se asignarán a los candidatos en el orden en que fueron postulados.

En el evento de que aún quedasen curules por asignar se adjudicará una por partido entre los que tengan mayor número de votos y no hayan obtenido ninguna curul, siempre que el partido haya subsistido.

Si después de haber aplicado el procedimiento anterior, quedasen curules por asignar, estas se adjudicarán a los partidos más votados a razón de una por partido."

Del contenido de las normas transcritas se pueden extraer las siguientes reglas electorales:

1-Los partidos políticos son los que establecen en sus estatutos el procedimiento para realizar las postulaciones a los puestos de diputados al Parlamento Centroamericano;

2-Los candidatos a diputados a dicho Parlamento son electos de listas nacionales cerradas de hasta 20 personas, de las cuales los electores deben elegir votando directamente por la lista de su preferencia, seleccionando la casilla del partido postulante;

3-Las curules de diputados centroamericanos se asignan, es decir, pertenecen a los partidos políticos que hayan postulado candidatos y obtengan la votación requerida por la Ley; y,

4-Las reglas anteriores no contemplan la posibilidad de realizar postulaciones libres, sino únicamente a través de los partidos políticos, para ser candidato a diputado al Parlamento Centroamericano.

Otro artículo constitucional que se aduce como infringido en la acción que ocupa nuestra atención es el 146, en el que se establece, esencialmente, que los miembros de la Asamblea Nacional, como corporación que constituye el Órgano Legislativo, serán elegidos mediante postulación partidista o por libre postulación, mediante votación popular directa, conforme la Constitución lo establece. También establece la norma en mención que los requisitos y procedimientos que se establezcan en la Ley para formalizar la postulación libre, serán equivalentes y proporcionales a los que se exijan para la inscripción de los partidos políticos y para la presentación de las postulaciones partidistas en lo que sean aplicables.

A juicio de esta Procuraduría, el cargo de infracción de la norma bajo examen debe ser desestimado por ese Tribunal, habida cuenta de lo explicado con anterioridad en el sentido que si bien la Constitución Política de la República establece tanto el mecanismo de la postulación partidista como el de la postulación libre para acceder a los cargos de diputados a la Asamblea Nacional, en el caso particular de los cargos de diputado al Parlamento Centroamericano, únicamente rige el mecanismo de la postulación partidista, establecido por la regulación legal electoral ya citada, previa la remisión que hace la propia Constitución.

Contrario al argumento expuesto por los accionantes en el sentido de que la inconstitucionalidad del acuerdo 7 de la Sala de Acuerdos 84 del 16 de diciembre de 2008, también se deriva del hecho de no haberse tomando en consideración para los fines de su expedición, que tanto el

artículo 3 de la ley 2 de 1994 que aprueba el Tratado Constitutivo del Parlamento Centroamericano (PARLACEN), como el artículo 381 del Código Electoral, indican esencialmente que los candidatos a diputados a ese organismo regional deben cumplir con los mismos requisitos que se requieren por la Constitución Política y la Ley para ser diputado a la Asamblea Nacional; estimamos que dicho cargo de infracción debe ser desestimado por ese Tribunal, en razón de que los requisitos para ser diputado a la Asamblea Nacional y que, en virtud de las normas legales invocadas por los actores, son igualmente aplicables a los diputados al Parlamento Centroamericano, no son otros que los que establece el artículo 153 de la Constitución Política de la República, a saber:

> **"Artículo 153.** Para ser Diputado se requiere:
> 1. Ser panameño por nacimiento, o por naturalización con quince años de residencia en el país después de haber obtenido la nacionalización.
> 2. Ser ciudadano en ejercicio.
> 3. Haber cumplido por lo menos veintiún años de edad a la fecha de la elección.
> 4. No haber sido condenado por delito doloso con pena privativa de la libertad de cinco años o más, mediante sentencia ejecutoriada, proferida por un tribunal de justicia.
> 5. Ser residente del circuito electoral correspondiente, por lo menos un año inmediatamente anterior a la postulación."

De lo anterior queda claro para esta Procuraduría que el Tribunal Electoral, al resolver la solicitud que le fue formulada, no tenía por qué autorizar la aplicación del mecanismo de la postulación libre que contempla la Constitución como uno de los medios electorales para ser diputado a la Asamblea Nacional, al grupo de personas que se dirigió a esa entidad con el propósito de iniciar los trámites correspondientes para formalizar sus candidaturas, por esa vía, a cargos de diputados, principales y suplentes, al Parlamento Centroamericano (PARLACEN). En esta línea de análisis, resulta importante precisar que la aplicación

analógica de los requisitos para ser diputado a la Asamblea Nacional a quienes aspiren a ser diputado al Parlamento Centroamericano no alcanza a comprender la postulación libre, pues ésta, en lugar de ser un requisito, es un medio electoral para acceder a un cargo público.

Sobre la base de las explicaciones que anteceden, este Despacho es de la opinión que el acto demandado en ninguno de sus aspectos permite o establece fueros o privilegios ni discriminación por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas políticas, de tal suerte que mal puede estimarse vulnerado en forma alguna el artículo 19 de nuestra Carta Política, tal como en efecto lo afirman los accionantes.

En lo relativo al supuesto desconocimiento de la norma contenida en el artículo 132 del Estatuto Fundamental que consagra que los derechos políticos y la capacidad para ejercer cargos públicos con mando y jurisdicción, se reserva a los ciudadanos panameños, debemos señalar que no compartimos tal planteamiento, puesto que de la lectura del acuerdo demandado resulta fácil advertir que éste no contiene referencia alguna a ese tema.

Según se desprende de las constancias procesales, la decisión del Tribunal Electoral de rechazar de plano, por improcedente e inadmisible, la solicitud de un grupo de personas para iniciar los trámites, por postulación libre, como candidatos a diputados, principales y suplentes, al Parlamento Centroamericano (PARLACEN), no se fundamentó en la nacionalidad de esas personas, que dicho sea de paso son panameñas, sino en que lo solicitado no está previsto en la Constitución Política de la República ni autorizado por la Ley, en la forma que hemos explicado en la presente Vista.

En atención a lo antes expuesto, solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados de la Corte Suprema de Justicia declarar que NO ES INCONSTITUCIONAL el acuerdo 7 adoptado por el Tribunal Electoral en la Sala de Acuerdos 84 del 16 de diciembre de 2008, a través del cual se resolvió rechazar de plano, por improcedente e inadmisible, la solicitud presentada por los licenciados Rafael Benavides y Aurelio Robles, actuando en sus propios nombres y en representación de Javier O. Víquez, Olmedo E. Beluche V., Euclides A. Méndez R., Raúl González R., Tomás E. Méndez R. y Ediades Espino, para iniciar los trámites, por postulación libre, como candidatos a diputados, principales y suplentes, al Parlamento Centroamericano (PARLACEN).

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General