



## ÓRGANO JUDICIAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

### PLENO

Panamá, seis (6) de diciembre de dos mil diecinueve (2019).

#### VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la Demanda de Inconstitucionalidad presentada por el Licenciado ALVARO ANTONIO HERNÁNDEZ ZAMBRANO, actuando en su nombre y representación, para que se declare inconstitucional la frase “...advertencia de inconstitucionalidad”, contenida en el artículo 2 de la Ley No.5 de 9 de marzo de 2016, Orgánica del Tribunal Electoral, publicada en Gaceta Oficial N°27,986-A, alegando que vulnera el artículo 143 de la Constitución Política.

#### I. NORMAS QUE SE DENUNCIAN COMO INFRACTORAS AL ORDEN CONSTITUCIONAL Y EL CONCEPTO DE SU INFRACCIÓN

La frase que se denuncia como infractora al orden constitucional, se encuentra contenida en el párrafo segundo del artículo 2 la Ley No.5 de 9 de marzo de 2016, Orgánica del Tribunal Electoral, donde se enuncian los recursos y acciones que pueden o no interponerse contra las decisiones emanadas el Tribunal Electoral, en materia electoral y penal electoral. En este sentido, la norma excluye de las acciones y recursos a la Advertencia de Inconstitucionalidad, entre otras; situación que se solicita sea declarada inconstitucional. La norma a la letra dice:

"Artículo 2. Autonomía Jurisdiccional. Las decisiones del Tribunal Electoral en materia electoral y penal electoral únicamente son recurribles ante el mismo, y una vez cumplidos los trámites de ley son definitivas, irrevocables y obligatorias.

Contra estas decisiones solo podrá ser admitida la demanda de inconstitucionalidad; en consecuencia, no proceden **advertencias de inconstitucionalidad**, amparos de garantías ni demandas contencioso administrativas."

El actor indica que la frase "*advertencia de inconstitucionalidad*" viola el artículo 143 de la Constitución Política, bajo el concepto de interpretación errada, ya que la Ley Orgánica del Tribunal Electoral, al prohibir que se anuncie una Advertencia de Inconstitucionalidad durante el proceso electoral, le da un sentido equivocado al verdadero espíritu de la Constitución.

La norma constitucional que se dice infringida está contenida en el Capítulo 3º, referido al Tribunal Electoral, del Título IV, de los Derechos Políticos, es del tenor siguiente:

"**ARTÍCULO 143.** El Tribunal Electoral tendrá, además de las que le confiere la Ley, las siguientes atribuciones que ejercerá privativamente, excepto las consignadas en los numerales 5, 7 y 10:

1. Efectuar las inscripciones de nacimientos, matrimonios, defunciones, naturalizaciones y demás hechos y actos jurídicos relacionados con el estado civil de las personas, y hacer las anotaciones procedentes en las respectivas inscripciones.
2. Expedir la cédula de identidad personal.
3. Reglamentar la Ley Electoral, interpretarla y aplicarla, y conocer de las controversias que origine su aplicación.
4. Sancionar las faltas y delitos contra la libertad y pureza del sufragio, de conformidad con la Ley, garantizando la doble instancia.
5. Levantar el Padrón Electoral.
6. Organizar, dirigir y fiscalizar el registro de electores y resolver las controversias, quejas y denuncias que al respecto ocurrieren.
7. Tramitar los expedientes de las solicitudes de migración y naturalización.
8. Nombrar los miembros de las corporaciones electorales, en las cuales se deberá garantizar la representación de los partidos políticos legalmente constituidos. La Ley reglamentará esta materia.
9. Formular su presupuesto y remitirlo oportunamente al Órgano Ejecutivo para su inclusión en el proyecto de Presupuesto General del Estado. El Tribunal Electoral

sustentará, en todas las etapas, su proyecto de presupuesto. El presupuesto finalmente aprobado procurará garantizarle los fondos necesarios para el cumplimiento de sus fines. En dicho presupuesto se incorporarán los gastos de funcionamiento del Tribunal Electoral y de la Fiscalía General Electoral, las inversiones y los gastos necesarios para realizar los procesos electorales y las demás consultas populares, así como los subsidios a los partidos políticos y a los candidatos independientes a los puestos de elección popular. Durante el año inmediatamente anterior a las elecciones generales y hasta el cierre del periodo electoral, el Tribunal Electoral será fiscalizado por la Contraloría General de la República, solamente mediante el control posterior.

10. Ejercer iniciativa legislativa en las materias que son de su competencia.

11. Conocer privativamente de los recursos y acciones que se presenten en contra de las decisiones de los juzgados penales electorales y de la Fiscalía General Electoral.

Las decisiones en materia electoral del Tribunal Electoral únicamente son recurribles ante él mismo y, una vez cumplidos los trámites de Ley, serán definitivas, irrevocables y obligatorias.

Contra estas decisiones solo podrá ser admitido el recurso de inconstitucionalidad."

Se sustenta el cargo de violación señalando que, la Advertencia de Inconstitucionalidad se anuncia durante un proceso, contra una norma que posiblemente tenga vicios de Inconstitucionalidad y antes de su aplicación en la decisión a tomar por la Autoridad jurisdiccional, para que la Corte Suprema de Justicia determine si dicha norma es o no constitucional. Por lo que, considera que la interpretación errónea del artículo 143 de la Constitución Política se da, porque la prohibición constitucional que establece es sobre las decisiones tomadas por el Tribunal Electoral y no sobre normas legales.

En la fase para presentar argumentos dentro de la presente demanda, el actor alega que la Acción de Inconstitucionalidad es un mecanismo de defensa que recae sobre la decisión; en cambio, la Advertencia de Inconstitucionalidad no recae sobre la decisión, sino sobre una norma en la cual se va a sustentar la resolución, constituyéndose una función cautelar aplicable a todo tipo de

proceso para garantizar que la decisión tomada por el organismo estatal no se haga al margen de la Constitución.

Aduce que la frase "solo", que contiene la norma Constitucional, se refiere únicamente a la acción de defensa que puede ser usada contra las resoluciones del Tribunal Electoral, pero de dicha frase no se puede deducir la prohibición de advertir la Inconstitucionalidad de una norma durante el proceso ante el Tribunal, siendo esta acción una medida cautelar que tiene la finalidad de proteger la Constitución, más no la considera como la una forma de atacar la decisión.

Por tanto, concluye que prohibir la Advertencia de Inconstitucionalidad dentro de los procesos seguidos por el Tribunal Electoral, conlleva a una interpretación errada de la Constitución, porque es claro que no es sobre las decisiones tomadas por dicho Tribunal, sino sobre las normas que se aplicarán en el proceso.

Agrega en sus argumentaciones que, no es lo mismo la inconstitucionalidad de una decisión que la inconstitucionalidad de una norma. Por consiguiente, con la Advertencia se enfrenta la ley con la Constitución, con el objetivo que se declare la norma inconstitucional para que no se aplique, tanto al caso en particular como a la regulación electoral en general. Durante el transcurso de un proceso electoral es posible, a su juicio, consultar o advertir la Inconstitucionalidad de una norma electoral aplicable al caso, por lo que la norma demandada de inconstitucional, veda este derecho a las partes y también al funcionario del Tribunal Electoral, dentro de un proceso.

## **II. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN**

Mediante Vista No.454 de 28 de abril de 2017, el Procurador de la Administración, en atención a 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, emitió concepto respecto a la presente Demanda de Inconstitucionalidad, solicitando que se declare que no es inconstitucional la frase demandada.

Luego de explicar en qué consiste la Acción de Inconstitucionalidad, y los mecanismos de defensa y control constitucional que existen, sostiene el Procurador de la Administración que, el Tribunal Electoral es creado como un organismo independiente de los Órganos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, con competencia privativa en materia electoral, y bajo esta entidad también se adscribe la jurisdicción penal electoral. En ese sentido, sostiene que la Ley Orgánica del Tribunal Electoral tiene como objeto regular el funcionamiento del mismo, como un órgano autónomo e independiente de los demás Órganos del Estado.

También hace alusión al desarrollo histórico referido a la estructuración de dicha institución electoral, y la Autoridad jurisdiccional que se le fue confiriendo, advirtiendo que, desde las reformas constitucionales de 1956, se estableció como único recurso contra las decisiones que se adoptaran, el recurso de Inconstitucionalidad, y esa ha sido la voluntad del constituyente.

En ese orden de ideas, aduce que el tenor del artículo 143 de la Constitución es claro en disponer que en las decisiones en materia electoral del Tribunal Electoral solo es permisible el recurso de Inconstitucionalidad. Agrega que, este recurso no suspende el acto atacado, no tiene efectos retroactivos, siendo que ese recurso es un mecanismo para la guarda e integridad de la Constitución.

Advierte que, la finalidad de establecer la jurisdicción especial para los asuntos relativos al sufragio emerge de la necesidad que las decisiones que deba tomar el Tribunal Electoral se aparten de las influencias de los demás órganos del Estado.

Por último, sostiene que la Corte Suprema de Justicia, ha sido reiterativa al señalar que contra las decisiones del Tribunal Electoral solo es viable la Acción de Inconstitucionalidad.

### **III. ANÁLISIS DEL PLENO**

En virtud de las consideraciones anteriores, vencido el término para presentar argumentos sobre el caso, con la única intervención del actor, este Tribunal procederá al examen de constitucionalidad de la norma impugnada.

### **1. Competencia:**

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer y decidir las Acciones de Inconstitucionalidad que se propagan contra las Leyes, Decretos, Acuerdos, Resoluciones y demás actos que por razones de fondo o de forma impugne ante ella cualquier persona, de conformidad con lo que consagra expresamente el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política de la República de Panamá.

### **2. Legitimación activa:**

En el presente caso, la Demanda de Inconstitucionalidad ha sido propuesta por el Licenciado Álvaro Antonio Hernández Zambrano, quien, en su propio nombre y representación, comparece en ejercicio de la acción popular, en ejercicio de la legitimidad activa para entablar la acción ensayada, conforme lo prescribe el artículo 206 de la Constitución Política de la República.

### **3. Naturaleza del acto impugnado:**

La frase “advertencia de inconstitucionalidad”, que se demanda de inconstitucional se encuentra contenida el artículo 2 de la Ley No.5 de 9 de marzo de 2016, Orgánica del Tribunal Electoral, publicada en la Gaceta Oficial N°27,986-A, dentro del contexto que, contra las decisiones del Tribunal Electoral, en materia electoral y penal electoral no procede la presentación de Advertencia de Inconstitucionalidad. Esta norma es una ley en sentido formal, emitida por la Asamblea Legislativa, de carácter orgánica, y se enmarca dentro de los actos que pueden ser objeto de control constitucional.

### **4. Problema jurídico:**

La presente acción de control constitucional, tiene como objeto examinar la constitucionalidad de la prohibición de presentar “advertencia de inconstitucionalidad”, contra las decisiones del Tribunal Electoral, o más bien,

dentro de los procesos seguidos por esta entidad, en el ejercicio de su autonomía jurisdiccional, considerando que las Advertencias se accionan dentro de los procesos, antes de adoptar la decisión.

En ese sentido, el activador constitucional estima que la inclusión de la frase "advertencia de inconstitucionalidad" en el párrafo final del artículo 2 de la Ley Orgánica del Tribunal Electoral, se realizó en virtud de una interpretación errónea del contenido de lo dispuesto en el último párrafo del artículo 143 de la Constitución Política, que literalmente señala que, *"Las decisiones en materia electoral del Tribunal Electoral únicamente son recurribles ante él mismo y, una vez cumplidos los trámites de Ley, serán definitivas, irrevocables y obligatorias. Contra estas decisiones solo podrá ser admitido el recurso de inconstitucionalidad."*

Los cargos de violación son sustentados en el hecho de que las Advertencias de Inconstitucionalidad no se interponen contra las decisiones del Tribunal Electoral, sino contra las normas aplicables para adoptar dichas decisiones, y, por tanto, la prohibición constitucional se da sobre la impugnación de las decisiones tomadas por un organismo y no sobre el examen de las normas legales que deben aplicarse.

#### **5. Análisis de los cargos:**

De acuerdo a los planteamientos presentados en esta Acción de Inconstitucionalidad, el Pleno de esta Corporación de Justicia, considera pertinente, realizar ciertas consideraciones previas, respecto de la naturaleza e implicaciones del mecanismo de control constitucional conocido como advertencia o control de constitucionalidad, cuya prohibición de su ejercicio dentro de los procedimientos o procesos en materia electoral o penal electoral, en el ejercicio de la autonomía jurisdiccional que ejerce el Tribunal Electoral, se encuentra dispuesta por la norma que contiene la frase impugnada de inconstitucional, bajo el cargo de que su regulación obedece a una interpretación errónea de la Carta Magna.

45

Conviene, precisar que la Advertencia de Inconstitucionalidad es un procedimiento de control de la constitucionalidad contemplado en el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución que encuentra desarrollo legal en el artículo 2557 del Código Judicial y en el artículo 73 de la Ley No.38 de 2000, normas que a su tenor literal dicen:

"ARTÍCULO 206. La Corte Suprema de Justicia tendrá, entre sus atribuciones constitucionales y legales, las siguientes:

1. La guarda de la integridad de la Constitución...

Cuando en un proceso el funcionario público encargado de impartir justicia advirtiere o se lo advirtiere alguna de las partes que la disposición legal o reglamentaria aplicable al caso es inconstitucional, someterá la cuestión al conocimiento del Pleno de la Corte, salvo que la disposición haya sido objeto de pronunciamiento por parte de ésta, y continuará el curso del negocio hasta colocarlo en estado de decidir. Las partes sólo podrán formular tales advertencias una sola vez por instancia."

"Artículo 2558. Cuando un servidor público al impartir justicia, advierta que la disposición legal o reglamentaria aplicable al caso es inconstitucional elevará consulta a la Corte Suprema de Justicia, y continuará el curso del negocio hasta colocarlo en estado de decidir."

"Artículo 73. La Autoridad que advierta o a la cual una de las partes le advierta que la norma legal o reglamentaria que debe aplicar o resolver el proceso tiene vicio de inconstitucionalidad, formulará, dentro de los dos días siguientes, la respectiva consulta ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, salvo que la disposición legal o reglamentaria haya sido objeto de pronunciamiento por dicho Tribunal..."

Como es sabido, la Advertencia de Inconstitucionalidad, y en el mismo sentido, la Consulta de Inconstitucionalidad, **es un mecanismo de control constitucional por vía indirecta o incidental**, dirigido a garantizar la Supremacía de la Constitución, preservar su integridad y garantizar el respeto al orden jurídico constitucional, reservado para el examen de aquellas normas legales o reglamentarias que deban ser aplicadas al momento de decidir definitivamente un conflicto jurídico que constituye el proceso dentro del cual, una de las partes o el funcionario encargado de impartir justicia, advirtiere que la



disposición legal o reglamentaria aplicable al caso puede ser inconstitucional; debiendo someter la cuestión al conocimiento del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, para su examen y continuar el curso del proceso, hasta colocarlo en estado de decidir, mientras se produce la decisión de constitucionalidad de la norma.

Efectivamente, su finalidad es **evitar que una norma o acto reglamentario que sea contrario al orden constitucional** sirva de fundamento para una decisión que debe adoptarse o un pronunciamiento conclusivo de un proceso que cursa. Encuentra su ámbito de acción reducido a la existencia de dicho proceso, pues requiere que sea resuelto con carácter previo a la decisión de mérito. No procede, entonces, revisar por esta vía la constitucionalidad de normas legales o reglamentarias, fuera de la existencia de un proceso, con lo cual se entra a considerar, dentro de este estudio, las alegaciones del actor, respecto de que no se trata de una acción o recurso contra una decisión adoptada por el organismo electoral, sino previo a ella, sin obviar, claramente que se dirige contra las normas y reglamentos electorales.

Corresponde entonces, verificar si es procedente o viable la utilización o interposición de ese mecanismo de control constitucional, por vía indirecta o incidental, dentro de los procesos electorales y penales electorales, en virtud de la autonomía jurisdiccional que se le confiere al Tribunal Electoral y la disposición constitucional.

Al respecto, primeramente, se debe indicar que, el Tribunal Electoral es un organismo de relevancia constitucional, pues ha sido creado por mandato de la Carta Magna, y en ella, se le ha conferido autonomía e independencia, técnica, funcional, orgánica, jurisdiccional, presupuestaria y administrativa, en materia electoral. Así, se observa que el Título IV de la Constitución Política, en la que se contienen los Derechos Políticos, se instituye en el Capítulo 3°, el Tribunal Electoral, como la entidad encargada, en toda la República, de garantizar la libertad, honradez y eficacia del sufragio popular, asignándole de

manera privativa la función de interpretar, aplicar y reglamentar la Ley Electoral, en todo su contexto, así como las controversias que surjan de su aplicación.

La normativa constitucional que instituye esta entidad, que va desde el artículo 142 al artículo 145, consolida las facultades otorgadas al Tribunal Electoral en materia electoral y penal electoral, otorgándole una autonomía jurisdiccional, pues, le confiere la facultad de conocer privativamente los recursos y acciones que se presenten contra sus decisiones, siendo recurribles solo ante él mismo, adquiriendo la calidad de definitivas, irrevocables y obligatorias, pudiendo solo ser recurridas a través de la Acción de Inconstitucionalidad. De la misma forma, le confiere la facultad privativa de conocer las controversias que surjan de la aplicación de la ley que regula la materia electoral y penal electoral.

Las normas constitucionales que contiene estas atribuciones, dentro de las cuales se encuentra la norma que se denuncia como infringida, en lo pertinente señalan:

*"ARTÍCULO 143.* El Tribunal Electoral tendrá, además de las que le confiere la Ley, las siguientes atribuciones que ejercerá privativamente, excepto las consignadas en los numerales 5, 7 y 10:

...

3. Reglamentar la Ley Electoral, interpretarla y aplicarla, y conocer de las controversias que origine su aplicación.

4. Sancionar las faltas y delitos contra la libertad y pureza del sufragio, de conformidad con la Ley, garantizando la doble instancia.

...

6. Organizar, dirigir y fiscalizar el registro de electores y resolver las controversias, quejas y denuncias que al respecto ocurrieren.

...

10. Ejercer iniciativa legislativa en las materias que son de su competencia.

...

11. Conocer privativamente de los recursos y acciones que se presenten en contra de las decisiones de los juzgados penales electorales y de la Fiscalía General Electoral.

Las decisiones en materia electoral del Tribunal Electoral únicamente son recurribles ante él mismo y, una vez cumplidos los trámites de Ley, serán definitivas, irrevocables y obligatorias.

Contra estas decisiones solo podrá ser admitido el recurso de inconstitucionalidad.”

Respecto a los recursos y acciones que se pueden ejercer ante el Tribunal Electoral, en razón de los procesos cuya jurisdicción se le asigna privativamente, tanto penales como administrativos, ha de destacarse varios aspectos relacionados con la autonomía funcional que se le confiere a dicha entidad.

Y es que en la norma constitucional, se aprecia que, dentro de dicha autonomía, se le confiere la potestad reglamentaria de la Ley Electoral, iniciativa legislativa en dicha materia, el conocimiento privativo de los procesos que se den en materia electoral, penales o administrativos, así como de los recursos y acciones que se presenten; asimismo el carácter definitivo de las decisiones que se adopten, y por último, el recurso de Inconstitucionalidad, **como única acción procedente en contra de esas decisiones.**

Dentro de este contexto, desde la normativa constitucional, la jurisdicción electoral queda totalmente centralizada en dicho organismo autónomo, denominado Tribunal Electoral, con el objeto de fortalecer la administración de justicia electoral y garantizar la correcta aplicación del ordenamiento jurídico electoral, **reservando al Órgano Judicial como único mecanismo procesal de control judicial**, la acción constitucional sobre las actuaciones emanadas de dicha entidad, cuyo control le corresponde a la Corte Suprema de Justicia, como una garantía del Estado de Derecho. Obsérvese que si bien no alude a otras acciones judiciales, de forma literal dispone que **solo** se admitirá la presentación del recurso de Inconstitucionalidad. Sobre este particular, el activador constitucional aduce que la norma solo hace referencia a las acciones que pueden ejercer contra las decisiones, y la Advertencia no se dirige contra las decisiones, sino contra la norma aplicable, antes de adoptar la decisión.

En sí, el Tribunal Electoral es una institución pública llamada a amparar y vigilar los derechos políticos de los ciudadanos, teniendo entre sus objetivos

principales garantizar la libre participación en el ejercicio de estos derechos, vigilar la competitividad de los contendientes electorales y el mayor apego a la ley electoral de las contiendas elecciones.

La existencia de órganos electorales especializados autónomos, por disposición constitucional, con funciones privativas sobre el régimen electoral, tanto en el orden administrativo como jurisdiccional, es un reconocimiento jurídico de la independencia o separación de los asuntos que tengan un carácter político con respecto a las cuestiones jurídicas, para evitar pronunciarse sustancialmente e interferir acerca de conflictos que tengan una naturaleza político-electoral. Esto tiene relevancia porque, sin duda alguna, la materia electoral tiene una connotación especialmente política, sobre todo cuando se disputa la legitimidad y validez de los procedimientos de elección de los poderes públicos del Estado.

El jurista mexicano Carlos Manuel Rosales, en su obra **Principios rectores en materia electoral en Latinoamérica**, se refiere al principio de independencia, aplicado a la jurisdicción electoral en los siguientes términos:

“En material electoral, el principio de independencia hace referencia a las garantías y atributos de que disponen los órganos y autoridades que conforman al Tribunal Electoral, para que sus procesos de deliberación y toma de decisiones se den con absoluta libertad y respondan única y exclusivamente al imperio de la ley, afirmándose su total independencia respecto de cualquier poder establecido.

El principio de independencia judicial es señalado por el CEPF.

Esta independencia deber ser entendida como la: “actitud del juzgador frente a las influencias extrañas al derecho, provenientes del sistema social. Consiste en juzgar desde la perspectiva del Derecho y no a partir de presiones o intereses extraños a aquél”

La finalidad de la independencia del Poder Judicial es proveer un “sistema de garantías mutuas, para evitar la posibilidad de que un actor sea capaz de manipular unilateralmente las reglas del sistema político”. En ese Contexto, David Cienfuegos considera que la independencia es “un principio que significa que la función electoral estará exenta de injerencias que de

cualquier tipo pretenda ejercer algún ente u órgano público o privado hacia el instituto electoral.'

Asimismo, el principio de independencia electoral es definido por Jesús Canto de la siguiente manera:

"Significa libertad en el sentido de ausencia de subordinación. Entonces, la autoridad electoral debe resolver de manera libre, sin aceptar ningún tipo de injerencia en la toma de sus decisiones jurisdiccionales, sea de poderes públicos o de cualquier tipo de personas, organizaciones y entes políticos."

Para el exmagistrado Leonel Castillo, la independencia estriba "en que la autoridad (tanto administrativa como jurisdiccional) no dependerá de ninguno de los poderes de la Unión, sino que se conducirá con plena autonomía." (ROSALES, Carlos Manuel; **Principios rectores en materia electoral en Latinoamérica**. Revista IIDH, N°. 49, 2009, Temas en Derechos Humanos: situaciones específicas. Pág. 292-293)

Se desprende de lo expuesto por el autor que, la independencia de este organismo autónomo es esencial para evitar cualquier intervención externa, ya sea de entes públicos o privados, en las reglas establecidas en el sistema político electoral. En este mismo sentido, hace referencia a la autonomía de los Tribunales electorales, como parte de la naturaleza jurídica de la materia electoral, siendo una forma de establecer garantías jurídicas o jurisdiccionales en esta materia, para lograr que los órganos electorales puedan actuar con autonomía e independencia frente a los órganos del poder público y las organizaciones políticas, a fin de estar en aptitud de resolver en sus méritos, de manera objetiva e imparcial, los casos litigiosos que se les presenten. Señala sobre el principio de autonomía lo siguiente:

"El principio de autonomía retrata simplemente una descentralización administrativa y política, para que las instituciones puedan actuar de manera independiente. O como señala Brian Blix: "es la facultad para gobernarse a sí mismo.

De esta manera, podemos observar que la autonomía implica: "un poder jurídico limitado, es decir, se cuenta con un espacio libre, y al mismo tiempo, un campo jurídico que no se debe traspasar."

El principio de autonomía tiene como propósito que el Poder judicial en su conjunto, goce de medios propios y

suficientes para su función, sin quedar sometido, condicionado o sujeto a decisiones externas.

En lo que respecta a la autonomía en materia electoral, esta es un "ejercicio privativo de autoridad con amplias facultades administrativas y jurisdiccionales que sin sujeción jerárquica establecen la Constitución y la ley electoral para los organismos electorales.

Los tribunales electorales tienen su reconocimiento como entes constitucionales autónomos, esto parte de la consideración de que la justicia electoral es algo distinto de la administración de justicia, esto significa, que sean capaces de definir su organización sin depender de otra estructura superior.

Esta autonomía de carácter normativo le otorga al tribunal electoral la facultad de dictar el mismo las normas generales que reglamenten su funcionamiento interno, a efecto de garantizar su independencia; por lo mismo pueden expedir y modificar su reglamento interno y diversos acuerdos generales para su adecuado funcionamiento.

Las características de un tribunal electoral autónomo son las siguientes: a) tiene su propio patrimonio; b) administra sus recursos; c) elabora su reglamento y hace sus modificaciones, para su mejor funcionamiento; d) resuelve conflictos laborales con los empleados del sistema electoral; e) dicta sentencias definitivas e inapelables, y f) no está sujeto a ningún otro órgano, por lo que es considerado como la máxima autoridad en materia electoral.

Como hemos visto, este principio le da facultad de autoadministrarse a las autoridades electorales y generar las mejores decisiones para el correcto desempeño de sus funciones internas." (ROSALES, Carlos Manuel; **Principios rectores en materia electoral en Latinoamérica**. Revista IIDH, N°. 49, 2009, Temas en Derechos Humanos: situaciones específicas. Pág. 279-280)

Dentro de este contexto, se contemplan el conjunto de controles e impugnaciones estrictamente jurisdiccionales frente a los actos y procedimientos electorales, provenientes de los órganos de naturaleza propiamente electorales, y por ello, se cuenta con una jurisdicción especializada autónoma, con resoluciones definitivas e inatacables, una vez agotados los medios impugnativos. No obstante, como una garantía del Estado de Derecho, el orden constitucional dispone como única ulterior impugnación recurso de

Inconstitucionalidad, ejercido ante el máximo órgano jurisdiccional de carácter constitucional.

Es importante, en este análisis jurisprudencial, tomar en consideración los precedentes jurisprudenciales adoptados sobre el tema, al interpretar la Corte Suprema de Justicia, el modificado artículo 137 de la Constitución Política, numeración anterior que correspondía antes del Acto Legislativo N°1 de 2004 que reforma la Constitución, ahora correspondiente al artículo 143. Cabe advertir que en la última reforma constitucional, con la adición de los numerales 9, 10 y 11 y la variación del contenido de los dos últimos párrafos, se fortaleció la independencia y autonomía del Tribunal Electoral.

La Corte Suprema de Justicia, en sentencia de diez (10) de junio de mil novecientos noventa y siete (1997), hace referencia a la necesidad de que las decisiones del Tribunal Electoral se aparten de la influencia de los demás Órganos del Estado, quedando solo sujetas al control de constitucionalidad.

Veámos:

“Debemos tener presente que el artículo 137 constitucional señala que corresponde al Tribunal Electoral, como máxima autoridad electoral, reglamentar, interpretar y aplicar privativamente la ley electoral y decidir las controversias que su aplicación origine con total independencia de los demás órganos del Estado. En este sentido, hemos señalado con anterioridad que el principio de establecer la jurisdicción especial para los asuntos relativos al sufragio emerge de la necesidad de que las decisiones que deba tomar el Tribunal Electoral se aparten de la influencia de los demás Órganos del Estado. Sin embargo, y así lo señalamos en la sentencia de 11 de octubre de 1990 citada por el demandante, se conservó el principio establecido en el acto reformativo de la Constitución de 1946 de mantener sus decisiones bajo el control constitucional. Es por ello que el artículo 137 de nuestra Constitución dispone que las decisiones del Tribunal Electoral son recurribles ante el mismo y una vez cumplidos los trámites de ley, serán definitivos y obligatorios, por lo que únicamente son susceptibles al recurso de inconstitucionalidad.

Con fundamento en lo antes expuesto es que esta Corporación ha señalado igualmente que se ha excluido de la jurisdicción contencioso administrativa la revisión

63

de la legalidad de las decisiones proferidas por el Tribunal Electoral, sujetándolas, sin embargo, al control constitucional. Lo anterior significa que el Tribunal Electoral tiene la función privativa de interpretar y aplicar la ley, sin que contra sus resoluciones se puedan oponer los recursos de ilegalidad ante otro tribunal. **Solo es factible acudir a la Corte para atacar la decisión del Tribunal Electoral cuando la misma menoscabe derechos fundamentales.**" (Demanda de Inconstitucionalidad formulada por el licenciado Luis A. Banqué Morelos en contra de las Resoluciones Reparto 454-94 del 15 de junio de 1994 y Reparto del 454-94 del 18 de julio de 1994 proferida por el Tribunal Electoral. Magistrado Ponente: Arturo Hoyos. Panamá, Diez (10) de Junio de mil novecientos noventa y siete (1997). Corte Suprema de Justicia. Pleno)

También se pronunció la Corte Suprema de Justicia, en interpretación del anterior artículo 137 constitucional, sobre la Acción de Inconstitucionalidad como única acción extraordinaria ejercitable contra las decisiones del Tribunal Electoral, y estimando que el fin que persigue esta norma constitucional es el de garantizar la eficacia del proceso electoral, **el cual podría frustrarse mediante la interposición de recursos ante el Órgano Judicial que pudieran interrumpirlo.**

"...Por tanto, el recurso de inconstitucionalidad es el único recurso constitucional con que cuenta la persona afectada para impugnar un acto del Tribunal Electoral, cuando éste ejerce las funciones que la Constitución le otorga privativamente de dirigir y fiscalizar el proceso electoral, en todas sus fases. Sin embargo, toda la actuación del Tribunal Electoral podrá ser examinada mediante un recurso de inconstitucionalidad, cuya tramitación no interrumpe el proceso electoral.

La mayoría de los Magistrados que integran el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, mediante resolución dictada en el mes de Enero de 1994, en el cuaderno que contiene la acusación particular presentada por el licenciado Juan Materno Vásquez, en representación de la señora Mayín Correa Delgado, contra de los Magistrados del Tribunal Electoral, interpretó restrictivamente el último párrafo del Artículo 137 de la Constitución que aquí comentamos, en los siguientes términos:

"Mediante la acción (recurso de inconstitucionalidad) se ejerce un control abstracto de constitucionalidad y la misma es propia de los sistemas europeos continentales de justicia constitucional. Por el contrario, mediante la excepción (advertencia de inconstitucionalidad) se ejerce un control en concreto y es propia del modelo



norteamericano de justicia constitucional en el cual solo cabe esta forma de control judicial de constitucionalidad. Quienes sostienen que la frase "recurso de inconstitucionalidad" en el artículo 137 de la Constitución incluye la advertencia, que posteriormente debe ser elevada en consulta, confunden la acción con la excepción en materia constitucional procesal.

La interpretación constitucional empieza, aunque evidentemente no se agota, con el sentido literal del texto constitucional respectivo (cfr. A. Hoyos, La interpretación constitucional, Ed. Temis, Santa Fe de Bogotá, 1993). El artículo 137 debe interpretarse en el sentido de que en los procesos electorales sólo cabe la acción (recurso) de inconstitucionalidad por dos razones:

1. El sentido literal del texto es claro en cuanto a que las decisiones del Tribunal Electoral "únicamente" son recurribles ante él mismo, excepto lo referente "al recurso de inconstitucionalidad". No se incluye aquí la "advertencia" de inconstitucionalidad prevista en el artículo 203 de la Constitución.

2. El párrafo final del artículo 137 es una norma de excepción en cuanto señala que "se exceptúa lo referente al recurso de inconstitucionalidad" y, por lo tanto, esta norma excepcional no puede ser interpretada en forma extensiva como que incluye, además del recurso, la advertencia que es una institución distinta. De hecho, la jurisprudencia y la legislación vigente (artículo 2606 del Código Judicial) señalan que no cabe el amparo de garantías constitucionales en los procesos electorales, lo cual es consistente con la interpretación restrictiva que debe darse a esta norma de excepción.

Estamos conscientes de que la Corte Suprema ha resuelto con anterioridad advertencias de inconstitucionalidad que se han formulado en procesos electorales, pero en ellas no se ha resuelto expresamente el asunto central que aquí nos ocupa que es el de determinar la procedencia de aquéllas en dichos procesos. No existe sentencia final, definitiva y obligatoria de esta Corte, que recaiga sobre el último párrafo del artículo 137 de la Constitución vigente en que se señale en forma expresa y categórica un criterio contrario al aquí expresado. Pero aún si, en gracia de discusión, existiera una afirmación obiter dictum en ese sentido, nada impide que por las razones arriba expuestas la Corte Suprema entre a revisar ese criterio y establezca con toda claridad la interpretación que debe darse al párrafo final del artículo 137 de la Constitución."

(Amparo de Garantías Constitucionales, propuesto por el Lcdo. Giuseppe Bonissi en representación del Lcdo. Arnulfo Escalona Ríos presidente y representante legal del Partido Liberal Auténtico y en contra de la orden de no hacer dictada por el Director Nacional de Organización Electoral del Tribunal Electoral. Magistrada Ponente: Mirtza Angélica Franceschi de Aguilera.

Panamá, diecisiete (17) de marzo de mil novecientos noventa y cuatro (1994)

Si bien los mecanismos de control de la constitucionalidad tienen como fin preservar la coherencia del sistema jurídico, dentro de un Estado de Derecho; no puede obviarse que el establecimiento de un sistema autónomo e independiente en materia electoral, tiene la finalidad de garantizar la estabilidad e identidad del sistema político establecido, así como la de guiar el comportamiento de quienes van a detentar el poder político y gubernamental, así como a los distintos actores políticos, conforme con las normas dispuestas para el sistema de elecciones.

No se puede obviar, entonces, lo especialísimo de la materia electoral, que por su connotación particular y celeridad de procedimiento, requiere un tratamiento distinto, razón por lo cual el constituyente ha definido la forma y el procedimiento concreto a través del cual serán garantizados y protegidos los derechos políticos, definiendo que solo se puede recurrir ante el mismo Tribunal Electoral, señalando expresamente que dicho Tribunal le corresponde conocer de las controversias que se originen en la aplicación de la norma electoral; y al adoptarse una decisión, con características de definitivas, irrevocables y obligatorias, solo contra ellas se podrá ejercer control constitucional, y a través del recurso de Inconstitucionalidad.

Esto implica que, el precepto constitucional plasma, con el adverbio solo, que la única vía para plantear la disconformidad de las leyes electorales con la Constitución, es la prevista en ese artículo; es decir, la Acción de Inconstitucionalidad, descartándose cualquier otro medio impugnativo o de control. Y así ha sido entendido, sin la necesidad de que expresamente se mencionen diferentes acciones en la norma, como, por ejemplo, el Amparo de Garantías Constitucionales, la acción contencioso administrativa, entre otras.

Debe entenderse que el propósito de dicho precepto constitucional es evitar la judicialización de la política, y los distintos procesos que se producen en su entorno; en materia electoral, en concordancia con la autonomía que se le

54

brinda al Tribunal Electoral sobre la jurisdicción que se le asigna, y sobre todo el papel activo que debe desempeñar en la contienda política, la cual opera en tiempos perentorios.

La Advertencia o Consulta de Inconstitucionalidad, al tratarse de incidente procesal autónomo, que requiere una decisión especial de otro órgano jurisdiccional, produce el efecto de suspender el proceso dentro del que se interpone, siendo en este caso de materia electoral o penal electoral, que cómo ya se ha expuesto, tiene una naturaleza especialísima, dentro de la cual debe evitarse la interferencia del resto de los poderes del Estado. Además, la norma constitucional solo permite al Tribunal Electoral conocer de las controversias que surgen de la aplicación de la norma electoral, lo que excluiría la posibilidad de que se presentara una incidencia procesal, en medio de un procedimiento, que le corresponda el conocimiento a otro organismo jurisdiccional.

Si bien, el artículo 206 de la Constitución, al instaurar la Advertencia de Inconstitucionalidad, no exceptúa al Tribunal Electoral la especialidad de las normas que lo regulan es clara en establecer el único medio de control constitucional que será ejercido en y contra dicha jurisdicción electoral.

Debemos recordar que la jurisdicción electoral, constituye una función pública realizada por el Tribunal Electoral, de acuerdo a las formas requeridas por ley, en virtud de la cual, a través de sus actuaciones dirimen controversias de relevancia jurídica electoral y política, con las cuales deben garantizar el respeto y la vigencia de los derechos políticos.

Todo lo anterior presupone que la interpretación de la norma constitucional se dirige, a que el control constitucional en procedimiento dentro de la jurisdicción electoral, solo procede contra la decisión adoptada, a través del recurso de Inconstitucionalidad.

Bajo las conceptualizaciones que anteceden, lo procedente en concluir que la norma legal, que excluye la Advertencia de Inconstitucionalidad dentro de la jurisdicción electoral, no es contraria a los preceptos constitucionales.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia - PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES INCONSTITUCIONAL, la frase "...advertencia de inconstitucionalidad", contenida en el artículo 2 de la Ley No.5 de 9 de marzo de 2016, Orgánica del Tribunal Electoral, publicada en Gaceta Oficial N°27,986-A.

Notifíquese y publíquese.

  
ABEL AUGUSTO ZAMORANO  
MAGISTRADO

  
OLMEDO ARROCHA OSORIO  
MAGISTRADO  
CON SALVAMENTO DE VOTO

  
JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS  
MAGISTRADO

  
CECILIO CEDALISE RIQUELME  
MAGISTRADO

  
SECUNDINO MENDIETA  
MAGISTRADO

  
HARRY A. DÍAZ  
MAGISTRADO

  
LUIS R. FÁBREGA S.  
MAGISTRADO

  
JERÓNIMO MEJÍA E.  
MAGISTRADO

  
ANGELA RUSSO DE CEDEÑO  
MAGISTRADA

  
YANIXSA Y. YUEN  
SECRETARIA GENERAL

SECRETARÍA GENERAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
En Panamá a los 12 días del mes de febrero  
de 20 20 a las 8:42 de la mañana  
Notifico al Procurador de la Resolución anterior.

  
Firma del Notificado

Procurador de la Administración

**SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO OLMEDO ARROCHA OSORIO**

Con mi usual respeto, debo disentir de la decisión tomada por la mayoría del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en la cual se decidió "DECLARA QUE NO ES INCONSTITUCIONAL, la frase "...advertencia de inconstitucionalidad", contenida en el artículo 2 de la Ley N° 5 de 9 de marzo de 2016, Orgánica del Tribunal Electoral, publicada en Gaceta Oficial N° 27,986-A."

Así pues, tenemos que la frase demandada de inconstitucional se encuentra inserta en el artículo 2 de la Ley N° 5 de 9 de marzo de 2016 (Orgánica del Tribunal Electoral), el cual es del tenor siguiente:

Artículo 2. Autonomía Jurisdiccional. Las decisiones del Tribunal Electoral en materia electoral y penal electoral únicamente son recurribles ante el mismo, y una vez cumplidos los trámites de ley son definitivas, irrevocables y obligatorias. Contra estas decisiones solo podrá ser admitida la demanda de inconstitucionalidad; en consecuencia, no proceden **advertencias de inconstitucionalidad**, amparos de garantías ni demandas contenciosas administrativas.

Al respecto debo señalar, que si bien el artículo 2 de la Ley N° 5 de 9 marzo de 2016, surge de lo establecido en el artículo 143, numeral 11 de la Constitución Política, en cuanto a que contra las decisiones del Tribunal Electoral en materia electoral solo podrá ser admitido el recurso de inconstitucionalidad, debió considerarse la finalidad de la advertencia de inconstitucionalidad y el contexto actual para determinar si era necesario adecuar el texto del artículo donde se demanda la inconstitucionalidad de la frase censurada.

59

El suscrito no desconoce la autonomía e independencia de las decisiones del Tribunal Electoral, pero hoy en día la jurisdicción electoral no solo recae ante los Magistrados del Tribunal Electoral, sino que la dinámica electoral atribuye competencia a los jueces penales para que conozcan de procesos penales electorales, en los cuales podría ocurrir la aplicación de una norma que vulnere la Constitución, sin que se le dé la oportunidad a los sujetos procesales de advertir la inconstitucionalidad de la norma y que la misma sea revisada por el guardián de la Constitución. Adicionalmente, ni siquiera nos estamos refiriendo a las acciones de amparo de garantías, ni demandas administrativas, pero sí consideramos que se debe revalorar la jurisdicción electoral respecto a lo señalado en cuanto a la advertencia de inconstitucionalidad.

Ahora bien, hay que tener presente, y sobre todo en materia constitucional que los tribunales deben perseguir la realización de la justicia material del caso concreto, lo que implica que los jueces constitucionales tengan la capacidad de actualizar las normas a las situaciones nuevas.

En ese sentido, la Ley electoral cambia cada 5 años por tanto, a través de una advertencia de inconstitucionalidad se podría revisar aquellas leyes que están cambiando constantemente en el ámbito electoral y que podría colisionar con la normativa constitucional en un momento determinado, pues la norma es precaria por sí sola, por lo que requiere de un contexto para que tenga sentido. Adicionalmente, se han emitido sendas legislaciones para actualizar y blindar más el sufragio en nuestro país, creemos conveniente revisar nuevamente la norma para ubicar una eventual necesidad de contemporizar el texto con el

60

contexto. Lo anterior para confirmar si el espíritu de la época en que fue construida la norma censurada se mantiene en el presente.

El artículo 23 de la Convención Americana de los Derechos Humanos y el artículo 135 de nuestra Constitución Política, consagran la protección de los Derechos Políticos en su acepción como Derecho Humano.

Por su parte el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, de la cual Panamá es signataria y forma parte del Bloque de Constitucionalidad dispone lo siguiente:

**Artículo 8. Garantías Judiciales**

1. Toda persona **tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías** y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.
2. ..."

Conforme al artículo anterior, debemos señalar que la Corte Interamericana ha sido constante en destacar que el derecho de acceso a la justicia es entendida como una "norma imperativa de Derecho Internacional", que no se agota ante el hecho que se tramiten los respectivos procesos internos, sino que exige que el Estado garantice que estos aseguren la satisfacción de los derechos que tienen las partes en el mismo. Así pues, cualquier norma de orden interno que dificulte el acceso de los individuos a los tribunales, que no esté justificada debe entenderse contraria al artículo 8 de la Convención.

En ese contexto, tenemos que las advertencias de inconstitucionalidad tienen como finalidad analizar si la norma a aplicar en un determinado proceso vulnera o no el orden constitucional, es decir,

61  
está instaurado como un mecanismo de control de la constitucionalidad ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, conforme a lo dispuesto en el artículo 206 de la Constitución Política.

Soy de la opinión que esta Corporación de Justicia debió analizar y revisar el procedimiento electoral actual, el cual no solo se encuentra instituido en la figura de los Magistrados del Tribunal Electoral, pues la legislación electoral introdujo posteriormente la figura de otras autoridades jurisdiccionales en materia penal electoral, en el cual pudiesen surgir actos en donde el sujeto procesal tenga la necesidad de acudir a la revisión en sede constitucional en busca de la protección de sus derechos fundamentales, y es a través de una advertencia de inconstitucionalidad que podría revisarse aquella actuación que posiblemente recaiga en la vulneración de alguna disposición constitucional o derecho fundamental.

En virtud de lo expuesto en párrafos anteriores y al no compartir la posición asumida por la mayoría, **SALVO MI VOTO.**

Fecha ut supra



**OLMEDO ARROCHA OSORIO**  
Magistrado



**LCDA. YANIXSA Y. YUEN**  
SECRETARIA GENERAL