

EL SUFRAGIO PASIVO Y SU AVANCE EN LA JURISPRUDENCIA ELECTORAL

*Autora: Mgtr. Miriam Zelaya de Simons
Investigadora Académica.*

MARCO CONCEPTUAL

El Sufragio pasivo es un ejercicio democrático, por lo que el objetivo del presente artículo, es describir como por medio de la jurisprudencia nacional se puede variar, siendo componente del derecho electoral y ha de verse alterado por los cambios en la legislación electoral de cada país con sistema democrático, por el derecho internacional y los derechos humanos.

El Sufragio Pasivo es influenciado por los derechos humanos, porque es la rama primordial para la democracia, basada en la promoción de la participación política, por el derecho electoral, por la dinámica cada cinco (5) años de las reformas electorales y por el derecho Internacional, por le necesidad de recurrir a la otra instancia apegados a los principios y valores de estos derechos que deben ser defendidos hasta las últimas consecuencias.

Podemos ampliar este significado según el diccionario electoral del Instituto Interamericano de Derechos Humanos de la Corte Internacional de

Derechos Humanos y CAPEL, dice “el sufragio pasivo, **no puede definirse como el derecho individual a ser elegible para los cargos públicos**, puesto que es posible que se tengan las cualidades para ser elegible y aun así, no poder ejercer el derecho, **por ejemplo**, por no reconocerle a la persona, la capacidad de presentar su candidatura individualmente.”

Este ejercicio se encuentra muchas veces con una cantidad de requisitos establecidos en cada ordenamiento jurídico de cada país, lo que lleva a hacer una inspección si son derechos con un ejercicio que se extiende con el tiempo, o se limita, dado al relajamiento de la normativa actual o a la restricción de la misma.

La edad y nacionalidad es el requisito más generalizado en otros países, como observamos en el escrito de Derecho de Tratado Electoral y plasmado en las siguientes gráficas, donde hace una distinción en varios países de la región como: Chile y Guatemala, la edad de 40 años, Argentina, Colombia,

Costa Rica, y El Salvador, tenemos el requisito a los 30 años, observando a Nicaragua con una edad de 25 años.

Observamos que Argentina, Bolivia, Colombia el requisito para competir como diputado es de 25 años, Brasil



Estas restricciones o evolución de la norma, en concepto del sufragio pasivo se ve de forma diferente en la normativa de cada país.

Lo mismo observamos con las edades para candidatos a diputados.

y Costa Rica 22 y Guatemala a los 18 años.

En nuestra Constitución Política de 1972, encontramos en el art. 131 “Son ciudadanos de la República todos los panameños mayores de dieciocho años, sin distinción de sexo y el artículo 132



dice: “que los derechos políticos y la capacidad para ejercer cargos públicos con mando y jurisdicción, se reservan a los ciudadanos panameños.”, por lo que no hay nada que hablar con los requisitos mínimos, establecidos en nuestra Constitución, pero estos dos puntos en estos dos artículos se han visto alterados por diferentes situaciones que vamos a observar y que nuestra justicia en la Corte Suprema de Justicia, ha venido a jugar el rol que le corresponde, de establecer el control constitucional, para poder ajustar los parámetros establecidos, en los requisitos.

Como ya mencionamos, los requisitos para competir en contienda electoral, solo a nivel constitucional garantizan requisitos mínimos, sin embargo, es función del Tribunal Electoral, a quien la Constitución le confiere autonomía para interpretar, aplicar la ley electoral conocer privativamente de los recursos y acciones que se presenten en contra de las decisiones de los juzgados penales electorales. Es aquí donde se crean decretos o normativa electoral, para proponer un orden jurídico en esta actividad, basada en la democracia, vista en el derecho a votar y a ser elegido.

En el artículo 143, de la Constitución Nacional indica que las decisiones en material electoral del Tribunal Electoral únicamente son recurribles

ante él mismo y, una vez cumplidos los trámites de ley, serán definitivas, irrevocables y obligatorias. Solo la materia de inconstitucionalidad o si alguien considera que se está violando un artículo de la Constitución, con base a algún derecho político, puede interponer una demanda de inconstitucionalidad ante la Corte Suprema de Justicia.

Así mismo, a esta función de defensa de los derechos políticos, tenemos como referencia en el derecho comparado para observar el cambio o crecimiento de oportunidades en la participación estipuladas en las Convenciones Internacionales, mediante nuevas leyes, que amplían la participación política, como derecho democrático, y el fortalecimiento de este derecho, mediante la buena motivación del juez en su jurisprudencia.

Cabe destacar, que nuestra legislación en Panamá, es heredera de teorías de nacionalidad y sufragio proveniente de la Revolución Francesa, pues ellos consideraban que las votaciones en las urnas solo eran destinadas a los nacionales, hasta nuestros días, ese derecho no ha sido modificado o expandido en gran medida, por lo que su transformación en los requisitos mínimos sobre ciudadanía no ha variado. Sin embargo, la nacionalidad panameña per se, si puede

adquirirse por naturalización, lo cual extiende este derecho a extranjeros naturalizados y es explicado en nuestro artículo 9 de la Constitución de 1972, lo que inmediatamente le otorga el derecho a participar, como ciudadano panameño.

En Europa, han avanzado mucho más en esta corriente, donde se reconoce en los Estados miembros de la Unión Europea, la libre circulación de las personas, como si no hubiera límites fronterizos, como ciudadanos y así mismo adquieren derecho tal como lo indica el su artículo 39 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en el Título V, Ciudadanía, dice que “todo ciudadano de la Unión tiene derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones al Parlamento Europeo en el Estado miembro en que resida, en las mismas condiciones que los nacionales de este Estado, esto definitivamente, expande el sufragio pasivo”.

Otro aspecto interesante sobre el sufragio pasivo lo podemos observar en Panamá, en las demandas en la Corte Suprema de Justicia, vemos sus fallos a expansión de las candidaturas independientes, doble candidatura, y se ha eliminado el status quo de que sólo los partidos políticos pueden participar en la contienda electoral, aunque no podemos negar que los partidos políticos son agentes muy organizados

y estructurados para llevar a cabo una disciplina para participar de manera democrática, la forma que escogen sus candidatos en las elecciones primarias, pero hay que reconocer que la participación política independiente, a triunfado como organización para escoger su candidato, por lo que se expande la oportunidad de la participación política.

LA DIFERENCIA ENTRE EL SUFRAGIO ACTIVO Y PASIVO.

El sufragio activo es un derecho universal, voluntario, secreto y obligatorio, esta última característica, si se cumple con obligación subjetiva de acercarse a las urnas a votar.

El sufragio pasivo, se refiere al derecho que tiene cada ciudadano a participar como candidato, el cual tiene requisitos que cumplir para poder ejercer este derecho, es por eso que se etiqueta como un derecho **limitado**.

Entre los requisitos, podemos mencionar, requisitos positivos y requisitos negativos. En el sufragio activo, o sea, el derecho de votar, es un derecho universal de los ciudadanos solo las incapacidades ya establecidas limitan este derecho. En el sufragio pasivo, la persona debe cumplir requisitos negativos, que son los que le impiden competir en la contienda, y positivos, los que debe cumplir como

requisitos para participar, la edad o la nacionalidad.

JURISPRUDENCIA, IGUALDAD Y DERECHO OBJETIVO

Desde el año 1989, época que comienza nuestro país a desarrollar una democracia legítima, en propiedad, organismos como el Tribunal Electoral, la Corte Suprema de Justicia, entre otras instituciones, han formado un pilar importante en la construcción de la democracia con base en normativas para un ejercicio legítimo y protegido, en las contiendas electorales.

En el contenido de estas jurisprudencias, también se presentan situaciones sobre la libre presentación de candidaturas, las anulaciones de elecciones, donde el Tribunal Electoral tiene la potestad de nombrar una Comisión evaluadora y auditora de ser necesaria para recuento de votos, de presentarse una irregularidad. De igual forma, velar por la igualdad de oportunidades en la participación, como la distribución de los fondos públicos y privados de forma que nadie quede rezagado en la presentación efectiva de sus propuestas y propaganda electoral y participar dentro de una contienda justa.

Se indica, en el artículo 137 de la Constitución Política de la República de Panamá que las condiciones de elegibilidad para ser candidato a cargos

de elección popular, por parte de funcionarios públicos, serán definidas en la Ley. Por lo tanto, es en la misma ley donde se encuentra la fórmula de cómo debe ser el proceso electoral¹. Y son las reformas electorales donde se pueden concebir el equilibrio necesario en la participación del sufragio pasivo.

Según los parámetros establecidos, la igualdad, tomar en cuenta la universalidad del voto y ejercer el derecho político como lo establecen los convenios internacionales.

Estas jurisprudencias denotan una importante oportunidad a los afectados para conectarse con éstas, pudiendo buscar temas análogos y ver las decisiones tomadas, donde **no debe existir** una disparidad de las decisiones de los fallos.

La Corte Suprema de Justicia es el organismo del Estado que vela por el derecho y las garantías fundamentales que engrandecen el principio democrático de que las elecciones han de ser libres, justas y transparentes.

La Corte Suprema de Justicia debe prevenir la violación de la norma constitucional y observar cualquier irregularidad en la creación de alguna ley en las elecciones, así como tener las herramientas para corregir esas

¹. Constitución de la Panamá

irregularidades y sancionar si es necesario a los que cometen estas faltas.

Por lo tanto, nos es necesario hablar sobre justicia electoral que, es la función pública que tiene la Corte de hacer imperar el texto constitucional en relación a los actos que deriven de los procesos electorales, como decretos, resoluciones y reformas, asimismo a la protección de los derechos políticos electorales de los ciudadanos, de los partidos y candidatos a libre postulación. Cipriano Gómez Lara, hace referencia en sus ensayos que, es posible sostener ya la necesidad de la existencia de un proceso jurisdiccional electoral y la existencia también de un Derecho Procesal Electoral, tanto en un significado normativo o de codificación, como en un sentido académico y doctrinal².

Las elecciones no pueden celebrarse sin un marco jurídico completo y consensado con los valores y los principios de la democracia y deben estar debidamente organizados para evitar choques en los principios y en el espíritu legal que se persigue para tener como resultado la transparencia.

En Panamá, se han resueltos diferentes casos en materia electoral, que han

tenido consecuencias posteriori en la legislación de esta materia. Dentro de estos casos, podemos mencionar la postulación independiente, donaciones, e interpretación del juez respecto a temas como relación parental.

En este artículo mencionaremos algunos casos concretos a analizar.

1. La Postulación independiente en el fallo del 11 de agosto de 2015, Gaceta Oficial No. 27893-B DEL 20 DE OCTUBRE DE 2015. (Candidatura Independiente).

“El demandante indica que la norma atacada vulnera los artículos 4 y 19 de la Constitución, toda vez que la norma atacada viola de forma directa por omisión la constitución, ya que, en la Constitución establece que la Nación panameña tiene un gobierno democrático, cuando el artículo 260 del Código Electoral vigente establece la imposibilidad de que una persona se postule libremente, con el apoyo de la mayoría de los panameños, de manera que pueden elegir a quienes en realidad ellos desean. La limitación impuesta por la norma legal impugnada, impide que la representación impuesta por la norma constitucional pueda cumplirse ya que los electores, sean independientes o de partidos políticos, no pueden postular libremente a sus candidatos, y al mismo tiempo tampoco podrán elegir, por lo cual se vulnera el derecho a los ciudadanos”.

2. Cipriano Gómez Lara, “Derecho Procesal Electoral” en “Temas de Derecho Procesal, memoria del XIV Congreso Mexicano de Derecho Procesal, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México D.F. 1996, p. 543.

2. La Demanda de Inconstitucionalidad del Profesor Juan Jované, contra el Decreto 233 del Código Electoral.

La presente demanda marca un precedente en la expansión del sufragio pasivo. La demanda señala que el artículo 233 del Código Electoral infringe a la Constitución en sus artículos 19 y 179.

Podemos señalar lo que dice el Artículo 233 del Código Electoral: “Que sólo los Partidos Políticos, pueden postular, candidatos a Presidente de la República, y que esta disposición está discriminando como facultad reservada la postulación al puesto y desecha a toda persona que no comulga con las ideas políticas de los partidos existentes; además, establece el Privilegio exclusivo para estas entidades y que sólo estos partidos pueden postular candidatos al puesto en mención, excluyendo a las personas o cualquier otra entidad social que no pertenecen a ningún partido político y por tanto le priva a una cantidad considerable de ciudadanos panameños que no pertenecen a los partidos Políticos, a ser postulados y a la eventualidad de ocupar los puestos públicos de presidente y vicepresidente de la República. Un privilegio y una discriminación que se instituye contra todos los que no pertenecen a partido alguno”.

Esta demanda fue fallada como inconstitucional, lo cual me quedo con la siguiente motivación del Juez.

El fin del proceso electoral es que todos ejerzan el sufragio de la manera más libre y participativa posible. Por lo tanto, la limitación adjetiva de forma, al derecho constitucional de elegir y ser elegido, impuesta por una ley, debe ceder ante el mismo derecho sustantivo de fondo y fundamental.

El intérprete de la norma legal tiene que establecer prioridades al momento de aplicarla, ya que hay derechos que pueden, como en efecto ocurre en este caso, entrar en conflicto.

Me inclino porque prevalezca la libertad, la participación más amplia y como quiera que el poder real solo emana del pueblo y radica en el, que sea el pueblo el que juzgue quien debe ser elegido, al ejercer su derecho supremo de elegir.

Por lo tanto, el derecho a ejercer una postulación libre para presidente debe prevalecer, con supremacía, por encima de limitaciones restrictivas de ese derecho fundamental.

..... un verdadero ESTADO DE DERECHO sólo es posible si lo basamos en un sistema de justicia que se fundamente en pilares bien cimentados sobre la ley

y la equidad. Y cuando la primera producirá un resultado indeseable contrario a los principios del derecho, la segunda se impone para lograr un resultado justo y deseado". Lo resaltado es de la Corte.

3. Donaciones o aporte a candidatura en tiempos de Elecciones: EL fallo del 25 de febrero de 2019, de la Corte Suprema de Justicia tenemos la demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 178 y 190 del Código Electoral.

Estos artículos explican y dicen las condiciones de la aportación o donación a una candidatura en los tiempos de elecciones, este fallo puede ser un factor indirecto para favorecer las candidaturas. Los artículos 178 y 190 del Código Electoral, indica que no se permiten donaciones de organismos, gobiernos, ni personas que vengan del extranjero, pero este artículo señala una excepción, que son las donaciones de partidos políticos, asociaciones internacionales de partidos y fundaciones extranjeras que estén vinculadas con partidos o fundaciones nacionales, siempre que dichas donaciones o aportes no sean para campañas electorales.

La demanda inconstitucional se concentra en los artículos constitucionales que se hacen sentir en esta demanda son el artículo 131, 132

y 135 de la Constitución Política de la República de Panamá, que dice.

Artículo 131: Son ciudadanos de la República todos los panameños mayores de dieciocho años, sin distinción de sexo".

Artículo 132: Los derechos políticos y la capacidad para ejercer cargos públicos con mando y jurisdicción, se reservan a los ciudadanos panameños.

Artículo 35: El Sufragio es un derecho y un deber de todos los ciudadanos. El voto es libre, igual, universal secreto y directo.

El tema de financiamiento a los partidos políticos ha tenido un lugar destacado en la agenda nacional durante los últimos años, ha sido un tema constante en la agenda de las comisiones de reforma electorales. Los medios de comunicación han estado en contra del subsidio Estatal, particularmente porque no se ha impuesto un tope al gasto en que pueden incurrir los partidos y candidatos, con relación a lo que recaudaron de fuentes privadas, y porque lo mismo tampoco divulgan la identidad de sus donantes³.

La motivación del Pleno fue: *"El Pleno considera que las campañas*

3. Unidad para la promoción de la democracia OEA, análisis comparativo sobre financiamiento de campañas y partidos políticos Panamá EDUARDO VALDÉS E

políticas requieren del apoyo económico que brinda la distintas personas dentro del fortalecimiento para la competición del torneo electoral; a partir de la promulgación de las nuevas normas electorales se pretende establecer un límite en cuando las contribuciones y donaciones en dinero que realizan las personas a favor de los partidos políticos, de allí se estableció un tope inclusive para las personas jurídicas, como la posibilidad de deducir hasta un monto de B/.10,000.00 por parte del donante, en concepto de impuesto sobre la renta lo que conlleva que se incluyera también a personas jurídicas dentro de esta disposición ya que la norma del código electoral buscan garantizar el fortalecimiento de los partidos políticos y evitar financiamientos indebidos. Lo anterior también permite a las autoridades competentes poder tener pleno conocimiento de dónde proceden las contribuciones monetarias o las fuentes de financiamiento otorgado a los partidos políticos y candidato de libre elección. por tal razón no se evidencia la violación de dichos artículos de la constitución.

Por otra parte, se menciona que los numerales 1 y 3 del artículo 203 (antiguo artículo 190) hablado de lo dispuesto en el artículo 131, 132 y 135 de la constitución, el artículo prohíbe directamente que la persona jurídica

que no tenga o realizan actividades económicas en la república de Panamá no pueden efectuar donaciones o aportes a los partidos políticos, ni a los candidatos de cargo libre, ya que, los cargos son para las personas naturales y jurídicas panameñas. En consecuencia, tampoco hay vulneración en los artículos de la Constitución.”

MGTR. MIRIAM ZELAYA DE SIMONS
INVESTIGADORA ACADÉMICA