

REPÚBLICA DE PANAMÁ ÓRGANO JUDICIAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA



PLENO

ENTRADA Nº 112-14

MAGISTRADO LUIS R. FÁBREGA S.

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR JOSÉ ALBERTO ÁLVAREZ, JUAN CARLOS ARAUZ RAMOS, MIGUEL ANTONIO BERNAL, HERBERT YOUNG RODRÍGUEZ, CARLOS MANUEL HERRERA MORÁN, JORGE CHANG V., ITZEL CHEN, JAVIER MARQUINEZ, EDGAR ZACHRÍSSÓN MITRE, QUIENES ACTÚAN EN NOMBRE PROPIO Y REPRESENTACIÓN, CONTRA EL ARTÍCULO 129 DE LA LEY NO. 46 DE 17 DE JULIO DE 2013, "GENERAL DE ADOPCIONES DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ".

1.5

Panamá, diez (10) de diciembre de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, demanda de inconstitucionalidad presentada por JOSÉ ALBERTO ÁLVAREZ, JUAN CARLOS ARAUZ RAMOS, MIGUEL ANTONIO BERNAL, HERBERT YOUNG RODRÍGUEZ, CARLOS MANUEL HERRERA MORÁN, JORGE CHANG V., ITZEL CHEN, JAVIER MARQUINEZ, EDGAR ZACHRISSON MITRE, quienes actúan en nombre propio y representación, contra el artículo 129 de la Ley No. 46 de 17 de julio de 2013, "General de Adopciones de la República de Panamá".

FUNDAMENTO DE LA PRETENSIÓN

La presente demanda de inconstitucionalidad es fundamentada, bajo los siguientes hechos y consideraciones:

"PRIMERO: Que la Asamblea Nacional de Diputados expidió y el Órgano Ejecutivo sancionó la Ley No. 46 de 17 de julio de 2013, "General de Adopciones de la República de Panamá", la cual fue publicada en la Gaceta Oficial No. 27332-A de 17 de julio de 2013.

SEGUNDO: Que en la Ley No. 46 de 17 de julio de 2013, siendo reguladora del tema de las adopciones en la República de Panamá, se introduce un tema electoral, relacionado con el ejercicio de los derechos políticos, toda vez que a través de su artículo 129, se introduce una inhabilitación para el ejercicio de cargos públicos.

TERCERO: Que el contenido del artículo 129 de la Ley No 46 de 17 de julio de 2013, implica una prohibición carente de objetividad, que resulta perpetua y creadora de una injustificada discriminación, afectando un Derecho Humano como lo son los Derechos Políticos.

48

W)

2

CUARTO: Que el artículo 206 de la Constitución Política de la República de Panamá, establece las atribuciones constitucionales y legales que tiene el Pleno de la Corte Suprema de Justicia con audiencia del Procurador General de la Nación, o el Procurador de la Administración, sobre la inconstitucionalidad de las leyes, decretos, acuerdos, resoluciones y además actos que por razones de fondo o de forma impugne ante ella cualquiera persona, tal es el caso de la presente demanda.

QUINTO: Que los derechos políticos, entendidos éstos, fundamental concretamente, como el de elegir y ser elegido son Derechos Humanos del ciudadano, los cuales encuentran sustento, respaldo y protección.

SEXTO: Que nuestro país mediante Ley No. 15 de 28 de octubre de 1977, aprobó la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, también conocida como "Pacto de San José", por lo que ésta es la Ley de la República, pasando a formar parte del llamado "Bloque de la Constitucionalidad".

SEPTIMO: Que la Declaración Universal de los Derechos Humanos, por conducto de lo previsto en el artículo 4 de la Constitución Política, hace igualmente parte del Bloque de la Constitucionalidad.

OCTAVO: Que la inclusión del contenido del artículo 129 de la Ley No. 46 de 17 de julio de 2013, no obedece a criterios objetivos o justificados, siendo, en todo caso, una norma legal que desconoce Derechos Humanos de los Ciudadanos Panameños que el Estado tiene la obligación de reconocer y respetar".

I. DISPOSICIÓN ACUSADA DE INCONSTITUCIONALIDAD

La Acción que nos ocupa plantea ante este Tribunal Constitucional, la inconstitucionalidad del artículo 129, de Ley No. 46 de 17 de julio de 2013, "General de Adopciones de la República de Panamá", la cual fue publicada en la Gaceta Oficial No. 27332-A de 17 de julio de 2013, por considerar tal disposición contraria a la Constitución Política. El artículo impugnado como inconstitucional de Ley No. 46 de 17 de julio de 2013 es el siguiente:

"Artículo 129. Inhabilitación para ejercer funciones públicas.

Las personas que hayan sido condenadas a prisión por delitos contra la libertad sexual en perjuicio de personas menores de edad, homicidio en perjuicio del cónyuge o parientes, narcotráfico, tráfico de armas, lavado de dinero o trata de personas no podrán ocupar cargos públicos remunerados por el Estado, aunque llenen los requisitos previstos en la ley.

DISPOSICIONES INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

Se advierte, que quienes demandan la inconstitucionalidad del artículo 129 de la Ley No. 46 de 17 de julio de 2013, expresan en el libelo de la demanda que la disposición en mención, es violatoria de los artículos 19, 46 y 133 de la Constitución Política Nacional, y de los artículos 2, 23 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (conocida como Pacto de San José), aprobada por la República

XY

3

de Panamá mediante Ley No. 15 de 28 de octubre de 1977. Así también estima se han infringido, los artículos 26 y 27 de la Convención de Viena, sobre el Derecho de los Tratados, aprobada mediante Ley 17 de 31 de octubre de 1979. El texto de las disposiciones es el que sigue a continuación:

Normas de la Constitución Política Nacional:

Artículo 19. No habrá fueros o privilegios ni discriminación por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas políticas.

Los activadores constitucionales sostienen que la norma acusada de inconstitucional, viola de forma directa por omisión, el artículo 19 de la Constitución Política, toda vez que esta disposición legal, establece una pena accesoria que superaría la principal, aplicable a los delitos señalados en ella misma, por cuanto es perpetua, y a consideración de los demandantes, crea una justificada discriminación al establecer una prohibición absoluta y permanente en contra de ciudadanos panameños para acceder a cargos públicos, por razón de haber sido condenados por específicos delitos, en contraste con otros ciudadanos panameños que hayan sido condenados por la comisión de otros delitos e, incluso con quienes no hayan sido objeto de acción penal alguna.

Agregan los demandantes, que la diferenciación o discriminación que establece la norma, es injustificada y no tiene una base racional, razón por la cual no es sustentable a la luz del Derecho Constitucional de la Igualdad, que reconoce y protege nuestra Constitución Política a todas las personas que estén bajo su jurisdicción, sin distinción.

Artículo 46. Las leyes no tienen efecto retroactivo, excepto las de orden público o de interés social cuando en ellas así exprese. En materia criminal la Ley favorable al reo tiene siempre preferencia y retroactividad, aun cuando hubiese sentencia ejecutoriada".

Alega la censura que, el cuestionado artículo 129 de la Ley No. 46, vulnera de forma directa, por comisión el artículo constitucional, al no tener la Ley 46, de forma expresa efecto retroactivo, lo que contiene la norma acusada es una pena accesoria,



que consiste en la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas aplicable, a quienes hayan sido previamente condenados a prisión y hasta con sentencia ejecutoriada, por la comisión de delitos contra la libertad sexual en perjuicio de personas menores de edad, homicidio en perjuicio del cónyuge o pariente, narcotráfico, tráfico de armas, lavado de dinero o trata de personas. Es decir, que una persona que con anterioridad a la entrada en vigencia del artículo 129 de la Ley 46 de 2013, no podrá ser objeto de un cargo público a pesar que cuando fue objeto de tal condena no existía tal prohibición, es decir, el efecto retroactivo de esta ley vulnera el artículo constitucional en referencia.

"Artículo 133. El ejercicio de los derechos ciudadanos se suspende:

- 1. Por causa expresada en el artículo 13 de esta Constitución.
- Por pena conforme a la ley. "

Sostienen los demandantes que la violación a la norma se ha dado de forma directa, por omisión, ya que al establecer la disposición la inhabilitación para ejercer cargos públicos, en relación a las personas que hayan sido condenadas a prisión por delitos contra la liberta sexual en perjuicio de personas menores de edad, homicidio en perjuicio del cónyuge o pariente, narcotráfico, tráfico de armas, lavado de dinero o trata de personas, establece una causa de suspensión al margen de la norma constitucional, puesto que establece una prohibición permanente para el ejercicio de los derechos políticos por cuanto, como pena accesoria, va más allá de la pena principal que se prevé para los delitos en listados en la norma.

De Convención Americana Sobre Derechos Humanos:

"Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno.

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se compremeten a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Expresa los demandantes que la norma resulta violada de forma directa por omisión, toda vez la prohibición establecida en la norma

W

5

acusada, incumple la obligación que tienen los Estados Partes de respetar los derechos y libertades establecidos en la Convención, específicamente el de no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias, el de combatir las prácticas con este carácter y el de establecer normas y medidas que reconozcan y aseguren la efectiva igualdad ante la ley de todas las personas, tal cual lo ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

"Artículo 23. Derechos Políticos.

- Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:
- a) De participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
- b) De votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y
- c) De tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.
- 2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal".

En opinión de los accionantes, la norma en citada ha sido transgredida de forma directa por omisión, en virtud que la disposición demandada, constituye un mecanismo que a partir de la vulneración de los principios de igualdad y no discriminación, no genera las concesiones óptimas que debe garantizar el Estado para el ejercicio de los derechos políticos, siendo, además, que tal como lo sostiene la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los ciudadanos tienen el derecho de participar en la dirección de los asuntos públicos, por medio de representantes libremente elegidos.

"Artículo 24. Igualdad ante la Ley.

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley".

A juicio de los que demandan, esta disposición, resulta infringida de forma directa, por omisión, toda vez que el contenido de la norma demandada plantea una injustificada desigualdad o discriminación, que despoja de forma perpetua a

XX

6

ciudadanos panameños de la posibilidad de poder tener acceso a cargos públicos por razón de haber sido condenados por los delitos contra la libertad sexual en perjuicio de personas de menores de edad, delitos especificados en la norma acusada, en relación con otros ciudadanos panameños que hayan sido condenados por la comisión de otros delitos y en relación con quienes no hayan sido condenados por la comisión de delito alguno.

De la Convención de Viena, sobre el Derecho de los Tratados, aprobada mediante Ley 17 de 31 de octubre de 1979:

"26. "Pacta sunt servanda". Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe".

Considera quienes demandan que Panamá, no puede invocar legislación interna para desconocer los Tratados Internacionales que han sido adoptados por nuestro país. Este principio básico del Internacional, aseguran, ha sido desconocido flagrantemente por la Asamblea Nacional al adoptar la norma impugnada por inconstitucional.

"27. El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46."

Finalmente sostienen, que la Convención de Derechos Humanos es de obligatoria aplicación en el territorio de la República y la Jurisprudencia Internacional ha establecido con claridad la superioridad del Derecho Internacional sobre el Derecho Interno y que no es dable invocar el ordenamiento jurídico nacional para desprenderse de las obligaciones nacionales, como ocurre con la Ley demandada.

III. OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración, en su Vista No. 082 de 28 de febrero de 2014 de febrero de 2014, tal cual se deja ver de fojas 18 a 29, solicitó al Pleno de esta Corporación de Justicia, que al decidir sobre el fondo de la presente acción se sirvan declarar que el artículo 129 de la Ley 46 de 17 de julio de 2013, General de Adopciones de la República de Panamá, es inconstitucional, por infringir los artículos 130, 153, 180, 196, 226 y 279 de la Constitución Política de la República.

El representante del Ministerio Público considera que la disposición legal

PX

7

cuestionada, en lo que se refiere a que toda persona condenada por la comisión de un delito contra la libertad sexual, en perjuicio de personas menores de edad, aunque haya sido condenado a una pena privativa de libertad menor de cinco años, estaría inhabilitado para ocupar cargos públicos remunerados por el Estado, a su juicio, sí rebasa el requisito que al respecto establece nuestra Constitución, esto es, no haber sido condenado por delito o con pena privativa de libertad de cinco años o más. Por lo que considera, que la norma demandada de inconstitucional, transgrede los artículos 130, 153, 180, 196, 226 y 279 de la Constitución Política de la República, al establecer como uno de los requisitos para ejercer estos cargos públicos, el no haber sido condenado por delito doloso con pena privativa de libertad de cinco años o más, mediante sentencia ejecutoriada emitida por un tribunal de justicia.

IV. CONSIDERACIONES DEL PLENO

Expuestos los argumentos de los demandantes y la opinión jurídica del Procurador General de la Administración, procede el Pleno a resolver la demanda de inconstitucionalidad impetrada, bajo las siguientes consideraciones.

En el caso in examine, esta Superioridad observa que la pretensión de los recurrentes se encuentra medularmente sustentada en que el artículo impugnado, crea una discriminación contra los derechos políticos, alegando por tanto, la vulneración de los principios de no discriminación y de igualdad.

En este sentido, consideramos que para decidir esta causa, es menester primeramente remitirnos al contenido de los artículos 19 y 20 de la Constitución, disposiciones que contienen los principios de discriminación e igualdad, de manera que podamos constatar si ciertamente tales principios han sido vulnerados, por el contenido del artículo impugnado al establecer que las personas condenadas con pena de prisión por la comisión de delitos contra la libertad sexual, en perjuicio de personas menores de edad; homicidio, en perjuicio del cónyuge o pariente; por

Ka)

8

narcotráfico; tráfico de armas; lavado de dinero; o trata de personas, por cuanto les impide ocupar cargos públicos remunerados por el estado, a diferencia de aquéllas sancionadas con pena de prisión por la comisión de otros delitos, o bien que no han sido enjuiciadas, a las que no se les inhabilita para ejercer funciones públicas.

Vale acotar además, que a través de la jurisprudencia de esta Superioridad, se ha reiterado que el artículo 19 conviene relacionarlo con el artículo 20, esto es así, toda vez que, la prohibición de fueros o privilegios personales que consagra el referido artículo 19, es consecuencia o derivación lógica del principio de igualdad, siendo que ambos suponen una garantía frente a cualquier trato discriminatorio o privilegio.

Así entonces, tenemos que el "principio de no discriminación" consagrado en el artículo 19 de la Norma Fundamental, preceptúa que "...no habrá fueros o privilegios ni discriminación por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas políticas". En cuanto al artículo 20 de la Constitución, el mismo consagra la denominada "igualdad ante la Ley" que se traduce en el derecho de toda persona a recibir del ordenamiento jurídico y de las autoridades el mismo trato y disfrutar de las mismas oportunidades.

A nivel jurisprudencial, tradicionalmente esta Corte ha señalado copiosa jurisprudencia a través de la cual nos brinda una guía para entender el alcance y correcto sentido de los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de Panamá. Resulta oportuno hacer referencia a algunas de ellas:

"Los preceptos constitucionales en comento están dirigidos a la prohibición de fueros y privilegios personas y distingos por razón de condiciones en ellos señaladas, es decir, la creación de situaciones injustas de favor o exención en beneficio de determinadas personas, o de limitaciones o restricciones injustas o injuriosas que extrañen un trato desfavorable o favorable para quienes en principio se encuentren en la misma situación que otras por razón de nacimiento, condición social, raza, etc.

En síntesis, el principio de igualdad que se desprende de la estructura y carácter mismo de la Constitución Nacional consiste en que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a uno de lo que se concede a otros en

9

iguales circunstancias,..."(Gaceta Oficial, №22,999, viernes 22 de marzo de 1996, pág 30)."

"La Corte ha sostenido de manera uniforme que esta norma sólo puede ser atacada de inconstitucional si favorece a determinada persona, a título personal e individual. La Corte en sentencia del 28 de diciembre de 1993, al analizar el artículo 19, se refiere a la obra del Doctor César Quintero, Derecho Constitucional, y en su parte medular expone lo siguiente:

Todo lo expuesto indica que la Constitución no prohíbe que haya o se establezcan distinciones entre los habitantes del Estado. Lo que prohíbe, pues, es que haya distingos. Y esto nos lleva, por fin, a precisar este término. El distingo entraña una limitación o restricción injusta; un trato desfavorable para determinadas personas que, en principio, se hallan en la misma situación que otras que, sin embargo, reciben un trato favorable. El concepto de distingo SE IDENTIFICA, así, como el de discriminación, el cual, no obstante ser un neologismo quizá exprese mejor la idea que hemos tratado de explicar.

Pues, el término discriminación, muy usado en otros idiomas, significa distinción injusta e injuriosa.

Esto es, pues, lo que el artículo que examinamos prohíbe, o sea que las normas legales establezcan, o las autoridades públicas practiquen, un tratamiento desfavorable contra cualquier persona por la sola razón de su raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas.

Toda esta larga exposición nos lleva a concluir que el principio de la igualdad ante la Ley consiste, como ha dicho más de una vez la Corte Suprema de la Argentina, en que no se establezca excepciones o privilegios que excluyan a unos de los que se concede a otros en iguales circunstancias. Sentencia de Pleno, 27 de junio de 1996.

"De allí a que, en el análisis del artículo 19 conviene, además relacionarlo con el artículo 20, ambos de la Constitución Política, porque ambos son aspectos de una misma situación, su anverso y reverso.

El primero de ellos se refiere a la interdicción de manifestaciones discriminatorias por razón, entre otras, de nacimiento. El principio constitucional ha sido objeto de copiosa jurisprudencia, como se indicará, y se desdobla en dos manifestaciones: la existencia del principio de igualdad (artículo 20) y la prohibición de discriminación por razón de raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas (artículo 19), ambos de la Constitución Política.

Este Pleno ha señalado en varias ocasiones que la recta interpretación del principio de igualdad ante la ley conduce a que ésta, al regular determinados aspectos de la vida social, no introduzca, ante situaciones que son iguales, tratamientos diferenciados. No estatuye, por lo tanto, un principio de igualdad matemática, sino de igualdad ante situaciones iguales y naturalmente, desigualdad ante situaciones que no tengan ese carácter, es decir, de justicia distributiva".

Desde su otra perspectiva, que es el que denuncia el demandante, la interdicción de los tratos discriminatorios en las manifestaciones del Poder Público, ha señalado el Pleno, también en innumerables ocasiones, lo que antes se ha destacado, es decir, el tratamiento no discriminatorio implica un tratamiento igualitario ante las personas, naturales o jurídicas, que se encuentren en una misma situación, objetivamente considerado, y, por ello, cae fuera de su marco desigualdades naturales o que responden a situaciones diferenciadas; pero, en adición, que el trato discriminatorio ha de estar referido a situaciones individuales o individualizadas". Sentencia del Pleno, 20 de mayo de 1999.

"Podemos indicar que el artículo 19 de la Norma Fundamental rechaza aquellos fueros y privilegios que se puedan dar en razón a una persona determinada, o sea tomando en consideración su condición personal, lo que la colocaría en una situación ventajosa o de marcada preferencia en el ejercicio

Ŋ\

10

de ciertos derechos, con relación a los demás, tal y como se observa en reiteradas decisiones de la Corte Suprema, la cual considera que ésta norma versa sobre la igualdad ante la ley, excluyendo los fueros y privilegios cuando se conceden a título personal.

Este a artículo no sólo prohíbe los fueros y privilegios, sino que rechaza la discriminación teniendo como fundamento aspectos tales como la raza, el sexo, la religión o las ideas políticas, y esto es así porque de permitirse lo anterior, sería admisible otorgar un trato injusto, y desfavorable contra cualquier persona por razón de la clase social, sexo, raza, religión o ideas políticas a la que se pertenezca o a la que se profese.

El contenido, sentido y alcance de la norma constitucional es ratificar sin lugar a dudas, un principio de igualdad en el tratamiento jurídico". Sentencia del Pleno, 14 de Marzo de 2003.

De acuerdo a la posición del Pleno, expuesta en la jurisprudencia que antecede, podemos concluir que lo prohibido por el artículo 19 es la creación de privilegios entre personas naturales jurídicas o grupos de personas, que se encuentren dentro de iguales condiciones o circunstancias. Es decir, que el trato no discriminatorio, es un trato igualitario entre personas, naturales o jurídicas que se encuentren en una misma situación. Y tal como no los explica el Dr. César Quintero, lo prohibido por la norma, pues, es que haya distingos o un trato desfavorable para determinadas personas que, en principio, se hallan en la misma situación que otras que, sin embargo, reciben un trato favorable. Por otro lado, el principio de igualdad apunta a que no se establezcan excepciones, privilegios, ante situaciones que son iguales, o en iguales circunstancias, es decir tratamientos diferenciados.

En este sentido, somos de la opinión al Igual que la Procuraduría de la Administración, que la norma demandada no viene a discriminar, ni presentar una desigualdad sobre algunas personas, y por otro lado a beneficiar a otros.

Contrario a lo señalado, los accionantes, al sustentar la transgresión de la precitada norma, sostienen que el artículo 129 establece "una prohibición absoluta y permanente en contra de ciudadanos panameños para acceder a cargos públicos por razón de haber sido condenados por específicos delitos, todo ello en contraste con otros ciudadanos panameños que hayan sido condenados por la comisión de otros delitos e, incluso con quienes no hayan sido objeto de acción penal alguna". No

11

obstante, si apreciamos la norma y lo planteado por los demandantes, no existe entre los sujetos comparados iguales circunstancias o condiciones, presupuesto que debe darse para hablar de desigualdad o de no discriminación. Esto es así, dado que estamos ante condenados por delitos específicos (contra la libertad sexual, en perjuicio de personas menores de edad), los condenados por la comisión de otros delitos (homicidio, por narcotráfico, tráfico de armas, lavado de dinero, trata de personas) y aquellos que no han sido condenados por delitos algunos, advirtiéndose entre los mismos condiciones no similares por lo que, ante su situación jurídica diferente, pueden ciertamente recibir un trato legal distinto.

De esta forma, consideramos que el alcance y aplicación del artículo demandado son congruentes con los principios constitucionales de igualdad y la no discriminación, por tanto no han sido vulnerados los artículos 19 y 20 de la Constitución de Política y de igual manera, tampoco ha sido transgredido el artículo 24 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, toda vez que, como hemos explicado no estamos ante una situación en que la Ley esté regulando de forma diversa o haciendo distingos sobre sujetos ubicados en la mismas condiciones, claramente este no es el caso.

Otras de las normas constitucionales, que se argumenta han sido vulneradas por el artículo 129 de la Ley 46 de 2013, es el artículo 46, que establece el principio de retroactividad. La violación de forma directa, radica, según los recurrentes, en que la norma acusada contiene una pena accesoria, que viene a ser la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas aplicables a quienes han sido condenados a prisión. Sostienen que, al ser una persona condenada con anterioridad a la entrada en vigencia del artículo de la norma no podrá ser objeto de un cargo público, a pesar que cuando fue objeto de tal condena no existía tal prohibición.

5)

12

Con relación a lo expuesto por los demandantes, observa el Pleno que la Ley No. 46 de 17 de julio de 2013, "General de Adopciones de la República de Panamá", la cual fue publicada en la Gaceta Oficial No. 27332-A de 17 de julio de 2013; en su artículo 132, relativo a su vigencia, establece que "Esta Ley comenzará a regir el día siguiente al de su promulgación".

En este contexto, la norma que hoy es demandada de inconstitucional, entró a regir el día siguiente de su promulgación, tal como preceptúa el artículo referido, es decir el 18 de julio de 2013. Por tanto, según se desprende del artículo demandado, la inhabilitación para ejercer funciones públicas, será a partir del 18 de julio de 2013, y será aplicable a las personas que a partir de esta fecha sean condenadas con pena de prisión por la comisión de delitos contra la libertad sexual en perjuicio de personas menores de edad, homicidio en perjuicio del cónyuge o parientes, narcotráfico, tráfico de armas, lavado de dinero o trata de personas. De más está decir, que aquellas personas que, con anterioridad a esta fecha, hayan sido condenadas con pena de prisión por la comisión de los delitos mencionados, no estarán sujetas a lo establecido por el artículo 129 de la Ley en cuestión. Siendo así, esta Superioridad, concluye que el artículo 129 de la Ley 46 de 17 de julio de 2013, no transgrede el artículo 46 de la Constitución Política de la República.

La siguiente disposición constitucional, que se señala como vulnerada es el artículo 133, misma que prevé los supuestos, a través de los cuales el ejercicio de los derechos ciudadanos se suspende, sea por pena conforme a la ley, o por causa expresada en el artículo 13 de la Constitución.

En este sentido, sostienen quienes demandan que la norma demandada, vulnera la norma referida, al establecer una inhabilitación para ejercer funciones públicas, aplicable a personas condenadas con pena de prisión por la comisión de delitos contra la libertad sexual en perjuicio de personas menores de edad, homicidio



en perjuicio del cónyuge o parientes, narcotráfico, tráfico de armas, lavado de dinero o trata de personas, estableciéndose, según indican, una prohibición permanente para el ejercicio de los derechos políticos. En este mismo contexto, los demandantes alegan de igual forma, que se han vulnerado los artículos 2 y 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que, el Estado Panameño, con esta inhabilitación de funciones públicas, no cumple con la obligación de garantizar el ejercicio de los derechos políticos como elegir, ser elegido y de tener acceso a las funciones públicas.

Corresponde entonces, determinar si lo establecido en el artículo 129 de la Ley 46 de 2013, se encuentra en contradicción con la norma fundamental. En este sentido, vale primeramente señalar que la Convención Americana de Derechos Humanos, ratificada por nuestro país mediante la Ley 15 de 28 de octubre de 1977, reconoce ciertamente en su artículo 23 de los derechos políticos que abarcan el derecho de toda persona a participar en la dirección de los asuntos públicos, derecho a votar y a ser elegido, derecho de igual acceso a las funciones públicas. Pero también, establece los límites a la reglamentación legal del ejercicio de estos derechos, es decir, tales derechos no son absolutos. Veamos la norma textualmente:

Artículo 23.

(El subrayado es nuestro).

Oportuno es también traer a colación lo mencionado por esta Corporación de

^{1.} Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

a)...... b)......

c)......

^{2.} La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

59

14

Justicia, en Sentencia de 5 de junio de 2012, cuando haciendo referencia al Fallo de 23 de junio de 2005, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Yatama vs. Nicaragua), nos recuerda que la previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos no constituyen, *per se,* una restricción indebida a los derechos políticos, pues tales derechos no son absolutos y pueden estar sujetos a limitaciones. Veamos en su parte medular el fallo:

"201. La Corte entiende que, de conformidad con los artículos 23, 24, 1.1 y 2 de la Convención, el Estado tiene la obligación de garantizar el goce de los derechos políticos, lo cual implica que la regulación del ejercicio de dichos derechos y su aplicación sean acordes al principio de igualdad y no discriminación, y debe adoptar las medidas necesarias para garantizar su pleno ejercicio. Dicha obligación de garantizar no se cumple con la sola expedición de normativa que reconozca formalmente dichos derechos, sino requiere que el Estado adopte las medidas necesarias para garantizar su pleno ejercicio, considerando la situación de debilidad o desvalimiento en que se encuentran los integrantes de ciertos sectores o grupos sociales.

206. <u>La previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos no constituyen, per se, una restricción indebida a los derechos políticos. Esos derechos no son absolutos y pueden estar sujetos a limitaciones.</u>

(El subrayado es nuestro).

De lo anteriormente transcrito, es importante señalar que el ejercicio de los derechos políticos como el derecho a elegir, a ser elegido y de tener acceso a las funciones públicas, estarán sujetos a los límites que establezca la Ley, ya sea por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

Ahora bien, en este supuesto, al confrontar la norma impugnada, con las normas que se alegan como vulneradas, nos encontramos que no se advierte una lesión o transgresión a tales normas, pues tal como claramente observamos, la Ley puede bien limitar el ejercicio de tales derechos y entre ésta limitaciones tal como observamos puede ser por condena, por juez competente, en proceso penal.

En el caso in examine, se advierte que la inhabilitación para ejercer funciones públicas es aplicable a personas que precisamente han sido condenadas con pena de prisión por la comisión de delitos varios. Por tanto, consideramos, que la situación



jurídica en la que se encontrarían estas personas, es lo que viene a impedir que tengan el completo goce de sus derechos políticos.

Lo anterior tiene sustento, si observamos lo normado por la Constitución Política, en cuanto a los requisitos que deben tener ciertos cargos, sean estos Defensor del Pueblo, Diputados, Presidente, Vice Presidente de la República, Ministro de Estado, Representante de Corregimiento y Contralor Geneal de la República, así como también de los requisitos establecidos para ejercer los cargos de Magistrados del Tribunal Electoral y de la Corte Suprema de Justicia, Fiscal Electoral, Procurador de la Administración. Se advierte, en efecto una limitación, al exigir que las personas pueden ejercer tales cargos, siempre y cuando, estos no deben haber sido condenados por delito doloso con pena privativa de libertad de cinco años o más, mediante sentencia ejecutoriada emitida por un tribunal de justicia.

También se podría mencionar respecto de lo referido, que en los casos de los servidores judiciales, de conformidad con el artículo 205 ibídem, no permite al aspirante que hubiese sido condenado mediante sentencia ejecutoriada por cualquier delito doloso, ocupar un cargo, cuales quiera que sea la cuantía de la pena, aun cuando hubiese sido sancionado a días — multa. Así dice textualmente el texto constitucional: "La persona que haya sido condenada por delito doloso, mediante sentencia ejecutoriada proferida por un tribunal de justicia, no podrá desempeñar cargo alguno en el Órgano Judicial".

En consecuencia, consideramos no se ha vulnerado el artículo 133 de la Norma Fundamental, y de igual manera los artículos 2 y 23 de la Convención sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), descartándose tales cargos. Concluimos de igual manera, que no han sido vulnerados los artículos 26 y 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que establecen que todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe, y que una parte no

ζĵλ

16

podrá invocar normas de su derecho como justificación de incumplimiento de un tratado, respectivamente, esto, toda vez que tal como hemos advertido, no se ha incumplido la normativa internacional.

Ahora bien, respecto al ejercicio de los derechos políticos, como el derecho a elegir, a ser elegido y de tener acceso a las funciones públicas, tal como hemos ya señalado, en nuestra Constitución, se dispone en diversos artículos, los requisitos necesarios para poder ocupar determinados cargos públicos. Es así que, al realizar una confrontación de la norma acusada, con las disposiciones constitucionales respectivas, nos encontramos que ésta exigen que para los cargos específicamente de Defensor del Pueblo (artículo 130), Diputados (artículo 153), Presidente y Vice Presidente de la República (artículo 180), Ministro de Estado (artículo 196), Representante de Corregimiento (artículo 226) y Contralor General de la República (artículo 279), estos no deben haber sido condenados por delito doloso con pena privativa de libertad de cinco años o más, mediante sentencia ejecutoriada emitida por un tribunal de justicia.

Al advertir la norma impugnada, la inhabilitación para ejercer funciones públicas es aplicable a personas que hayan sido condenadas a prisión por delitos por homicidio en perjuicio del cónyuge o parientes, narcotráfico, tráfico de armas, lavado de dinero o trata de personas. Tales Conductas delictivas y criminales, son sancionadas con penas privativas de libertad superior a 5 años de prisión, tal como podemos constatar en los artículos 132, 254 a 257, 313 a 314, 335 y 443 a 545 del Texto Único del Código Penal. Hasta el momento, la norma demandada, no entra en oposición a la Norma Fundamental, pues claramente las sanciones de los tipos penales antes señalados por la norma, establecen una sanción superior a 5 años de prisión.

No es la misma situación con los delitos contra la Libertad Sexual en perjuicio

K. J

17

de personas menores de edad, los cuales se encuentran plasmados en el Libro Segundo, Título III, y se observa en los artículos 176 (estupro), 177 (actos libidinosos), 178 (hostigamiento), 185 y 189 que tratan de la explotación sexual comercial, en perjuicios de menores de edad, pues tal como podemos advertir, son delitos sancionados con pena de prisión de menos de cinco años.

En este sentido, las personas condenadas por delitos contra la libertad sexual en perjuicio de personas menores de edad, y sancionadas con una pena privativa de libertad de menos de 5 años, estarían imposibilitadas aún, para ejercer cargos públicos como Defensor del Pueblo, Diputados, Presidente, Vice Presidente de la República, Ministro de Estado, Representante de Corregimiento y Contralor Geneal de la República, siendo esto una clara violación contra los **artículos 130, 153, 180, 196, 226 y 279** de la Constitución Política, que exigen como requisito para ejercer tales cargos, entre otros, el no haber sido condenados por delito doloso con pena privativa de libertad de cinco años o más, mediante sentencia ejecutoriada emitida por un tribunal de justicia, razón por la cual la norma acusada de inconstitucional, en efecto es inconstitucional por estar en abierta contraposición al contenido de los referidos artículos.

Finalmente, este Pleno de la Corte Suprema de Justicia, desea acotar que si bien, los accionantes, no han señalado como vulnerados los artículos 130, 153, 180, 196, 226 y 279 de la Constitución Política, es menester recordar que de conformidad al *principio de universalidad constitucional* consagrado en el artículo 2566 (antes 2557) del Código Judicial, la Corte, a fin de ejercer la guarda de la integridad de la Constitución, tiene el deber de examinar el acto acusado confrontándolo con todos los preceptos de la Constitución que sean pertinentes y necesarios, razón por la cual, al introducirnos en este ejercicio, hemos advertido que la disposición demandada, riñe claramente con lo normado constitucionalmente, especificamente en los artículos 130, 153, 180, 196, 226 y 279.

Por las consideraciones esgrimidas, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, resuelve DECLARAR QUE ES INCONSTITUCIONAL el artículo 129, contenido en la Ley No. 46 de 17 de julio de 2013, "General de Adopciones de la República de Panamá", por transgredir los artículos 130, 153, 180, 196, 226 y 279 de la Constitución Política.

NOTIFIQUESE,

LUIS RAMÓN FÁBREGA S. **MAGISTRADO**

JERŐNIMO E. MEJÍA Ě. **MAGISTRADO**

ANGELA RUSSO DE CEDEÑO MAGISTRADA

ABEL AUGUSTO ZAMORANO MAGISTRADO VOTO EXPLICATIVO

OLMEDO ARROCHA OSORIO **MAGISTRADO**

CON SALVAMENTO DE VOTO

V PRADO CANALS MAGISTRADO

CECILIO CEDALISE RIQUELME **MAGISTRADO**

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA MAGISTÁ ADO

WILFREDÓ SÁENZ FERNÁNDEZ **MAGISTRADO**

LICDA. YANIXSA Y. YUEN SECRETARIA GENERAL

LO ANTERIOR ES FIEL COPIA

SECRETARÍA GENERAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ما En Panamá a los الم . días del mes de 🗻

55 de la _ a~

Notifico al Procesador de la Resolución enterior.

18

ENTRADA 112-14

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR LOS ABOGADOS JOSÉ ALBERTO ÁLVAREZ, JUAN CARLOS ARAUZ RAMOS, MIGUEL ANTONIO BERNAL VILLALAZ, HERBERT YOUNG RODRÍGUEZ, CARLOS MANUEL HERRERA MORÁN, JORGE CHANG, ITZEL CHEN, JAVIER MARQUINEZ, EDGAR ZACHRISSON MITRA, TODOS EN NOMBRE PROPIO Y REPRESENTACIÓN, A FIN QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL EL ARTÍCULO 129 DE LA LEY NO. 46 DE 17 DE JULIO DE 2013, "GENERAL DE ADOPCIONES DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ".

MAGISTRADO PONENTE: LUIS RAMÓN FÁBREGA S.

VOTO EXPLICATIVO DEL MAGISTRADO ABEL AUGUSTO ZAMORANO

Con el respeto que me caracteriza, tengo a bien manifestar que me encuentro de acuerdo con la decisión suscrita por la mayoría del PLENO de DECLARAR QUE ES INCONSTITUCIONAL el artículo 129 de la Ley No. 45 de 17 de julio de 2013, "General de Adopciones de La República De Panamá", al igual que comparto las consideraciones sustentadas por la Resolución para arribar a esa decisión. Sin embargo, estimo necesario efectuar las consideraciones siguientes:

Al ejercer el control de constitucionalidad y examinar cuidadosamente la norma atacada, considero que el Pleno debe atender el principio de prudencia y de razonabilidad, el cual conlleva, que en algunos casos, se deba tomar en cuenta las consecuencias prácticas de cualquier decisión jurisdiccional, lo que impone el deber de ponderar cuidadosamente los efectos de la declaratoria, sin que esto implique, en modo alguno una distorsión en la objetividad del Derecho, es decir, si lo que vamos a adoptar es la medida más benigna para conseguir un mejor desarrollo de la democracia en nuestro país.

De esta manera, al analizar de forma prolija la norma legal impugnada en mención, como bien señala la resolución que suscribo, se observa elementos que transgredan el orden constitucional al momento de establecer limitaciones para ejercer cargos públicos.

Además, es importante indicar la protección de los derechos políticos de los ciudadanos, en el concepto del bloque de convencionalidad, donde se resalta la importancia del rol de la Convención Interamericana de Derechos humamos y de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana, especificamente, en cuanto a la participación política de los ciudadanos, que incluye diversas actividades con el propósito de intervenir en la designación de quienes gobernarán al Estado.

Por otra parte, no es que los bienes jurídicos que se pretenden proteger a través de la norma impugnada sean intrascendentes, sino que tenemos un mandato constitucional que el legislador no puede rebasar por buenas o loables que sean sus intenciones.

En consecuencia, debo resaltar que no es que el ejercicio de los derechos políticos sea más importante que los intereses que se pretenden proteger a través de la norma impugnada, sino que, este es un proceso de control de la constitucionalidad de la ley y que este Tribunal Constitucional está obligado a ejercer.

Por la importancia y relevancia de los temas abordados, estimo necesario efectuar estas consideraciones mediante el presente VOTO EXPLICATIVO.

Fecha ut supra,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO MAGI\$TRADO

YANIXSA Y. YUEN SECRETARIA GENERAL

Exp. 112-14.

DE SU ORIGINAL

anamá 95

Secretaria General de la DATES UPREMA DE JUSTICIA MUNO 1

 Q^{\prime}



Entrada Nº 112-14

Magdo. Ponente: Luis R. Fábrega S.

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 "DECLARAR QUE ES INCONSTITUCIONAL el artículo 129, contenido en la Ley No. 46 de 17 de julio de 2013, "General de Adopciones de la República de Panamá", por transgredir los artículos 130, 153, 180, 196, 226 y 279 de la Constitución Política".

Así pues, tenemos que el artículo demandado de inconstitucional se encuentra inserto en la Ley No. 46 de 17 de julio de 2013 publicada en la Gaceta Oficial: 27332-A de 17 de julio de 2013, el cual es del tenor siguiente:

Artículo 129. <u>Inhabilitación para ejercer</u> <u>funciones públicas.</u> Las personas que hayan sido condenadas a prisión por delitos contra la libertad sexual en perjuicio de personas menores de edad, homicidio en perjuicio del cónyuge o parientes, narcotráfico, tráfico de armas, lavado de dinero o trata de personas no podrán ocupar cargos públicos remunerados por el Estado, aunque llenen los requisitos previstos en la ley.

De la referida norma señalan los demandantes que el artículo 129 de la Ley No. 46 de 17 de julio de 2013, es violatoria de los artículos 19, 46 y 133 de la Constitución Política, y de los artículos 2, 23 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). Así como también indican que se infringe los artículos 26 y 27 de la Convención de Viena, sobre el Derecho de los Tratados, aprobada mediante Ley No. 17 de 31 de octubre de 1979.



Los cuestionamientos planteados por los activadores constitucionales se centran en los siguientes aspectos:

- 1. Que el contenido del artículo 129 de la Ley Nº 46 de 17 de julio de 2013 implica una prohibición carente de objetividad, que resulta perpetua y creadora de una injustificada discriminación, afectando un derecho humano como lo son los derechos políticos de elegir y ser elegidos.
- 2. Que se establece una pena accesoria que supera la principal, aplicables a los delitos señalados en el artículo demandado, creándose una discriminación y estableciéndose una prohibición absoluta y permanente en contra de los ciudadanos panameños para acceder a cargos públicos, por razón de haber sido condenados por delitos específicos, en comparación con otros ciudadanos panameños que hayan sido condenados por la comisión de otros delitos e, incluso con aquellos que no hayan sido objeto de acción penal alguna.
- 3. Que la disposición que inhabilita para ejercer cargos públicos, en relación a las personas que hayan sido condenadas a prisión por delitos contra la libertad sexual en perjuicio de personas menores de edad, homicidio en perjuicio del cónyuge o pariente, narcotráfico, tráfico de armas, lavado de dinero o trata de personas, establece una causa de suspensión al margen de la norma constitucional, puesto que establece una prohibición permanente para el ejercicio de los derechos políticos por cuanto, como pena accesoria, va más allá de la pena principal que se prevé para los delitos enumerados en la norma.
- 4. Que a partir de los principios de igualdad y no discriminación, los ciudadanos tienen el derecho de participar en la dirección de los asuntos públicos, por medio de representantes libremente elegidos.

(OK

Por su parte, la mayoría del Pleno de esta Corporación de Justicia, en la presente decisión reconoció que el artículo demandado no vulnera ninguna de las normas constitucionales advertidas por los accionantes. No obstante, consideró el Pleno que bajo el principio de universalidad constitucional, correspondía verificar el acto acusado con todos los preceptos de la Constitución, y por tanto, la norma censurada riñe con los artículos 130, 153, 180, 196, 226 y 279 de la Constitución Política, los cuales guardan relación con los requisitos para ocupar determinados cargos públicos (Presidente, Vicepresidente, Defensor del Pueblo, Ministro de Estado, Representante de Corregimiento, Contralor y Subcontralor).

Ahora bien, el argumento adoptado por la mayoría del Pleno para declarar la inconstitucionalidad del artículo 129 de la Ley N°46 del 17 de julio de 2013, se da bajo la premisa que dicho artículo se encuentra en contraposición con lo establecido en los artículos 130, 153, 180, 196, 226 y 279 de la Constitución Política, ya que dentro de los requisitos para ocupar ciertos cargos públicos, dichas normas constitucionales establecen no haber sido condenado por delitos dolosos con pena privativa de cinco (5) años o más. Sin embargo, a criterio de la mayoría del Pleno, en el caso de los delitos de libertad sexual en perjuicio de menores de edad (estupro, actos libidinosos, hostigamiento y explotación sexual comercial) la pena privativa de libertad podría ser menor a cinco (5) años, imposibilitándose así la oportunidad de ejercer cargos públicos como Presidente, Vicepresidente, Diputados, Defensor del Pueblo, entre otros, a quienes sean condenados por dichos delitos con pena privativa menor a cinco (5) años.

129 de miento

A pesar de lo anterior, el suscrito es del criterio que el artículo 129 de la Ley N° 46 de 17 de julio de 2013, no contrapone nuestro ordenamiento constitucional, y por tanto debió declararse que no es inconstitucional en virtud de las siguientes consideraciones:

a). En primer lugar, además del artículo 132 de nuestra Constitución Política, el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), reconoce los derechos políticos de todos los ciudadanos, el cual a la letra dice lo siguiente:

Artículo 23. Derechos Políticos.

- 1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: a) De participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; b) De votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y c) De tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.
- 2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal. (Lo resaltado es nuestro).

De lo establecido en el artículo anterior, y conforme al principio de convencionalidad, tenemos que la Convención de Derechos Humanos reconoce que la ley puede reglamentar el ejercicio de derechos y oportunidades en condiciones generales de igualdad a las funciones públicas de su país a razón de una condena. En ese contexto, tenemos que el artículo 129 de la Ley N° 46 de 17 de julio de 2013, guarda relación con la facultad que reconoce la Convención de Derechos Humanos en cuanto que la ley puede reglamentar las funciones públicas de su país, por lo que al disponerse una inhabilitación para ejercer funciones públicas

W

a aquellas personas que hayan sido condenadas a prisión por delitos contra la libertad sexual en perjuicio de menores de edad, homicidio en perjuicio del cónyuge o parientes, narcotráfico, tráfico de armas, lavado de dinero o trata de personas no significa que se quebrante o transgreda lo establecido en los artículos 130, 153, 180, 196, 226 y 279 de la Constitución Política.

En ese orden de ideas, la aplicación de requisitos para ejercer funciones públicas no puede entenderse como una restricción o discriminación en relación a un determinado grupo de ciudadanos que deben gozar de los derechos políticos, pues ha sido reconocido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos que dichos derechos pueden estar sujetos a limitaciones, toda vez que los Estados pueden estándares mínimos para regular la participación política, por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal. (Lo resaltado es nuestro).

b). El artículo 129 de la Ley N° 46 de 17 de julio de 2013, nace de la potestad que posee el Estado para reglamentar a través de la Ley, el ejercicio de derechos políticos, por razón de condena; pues de una atenta lectura de dicho artículo se advierte que existe una limitación para aquellas personas que hayan sido condenadas por los delitos contra la libertad sexual en perjuicio de menores de edad, homicidio en perjuicio del cónyuge o parientes, narcotráfico, tráfico de armas, lavado de dinero o trata de personas, y su sentido, guarda relación con la gravedad de dichos delitos y el grave impacto que generan a la sociedad. Si bien es cierto, la mayoría de estos delitos poseen una pena privativa mayor de

 χ_{0}

cinco (5) años, para lo cual se ajustaría con lo desarrollado en los artículos de la Constitución respecto a determinados cargos públicos; no es menos cierto que en el caso de los delitos contra la libertad sexual en perjuicio de menores de edad existen ciertas modalidades que tendrían la oportunidad de obtener una pena menor a cinco (5) años, dejándole la oportunidad que estos aspiren a ejercer algún cargo público, y con ello se estaría premiando a pesar de la magnitud del delito. Lo que haría la diferencia en estos casos sería la fórmula matemática contemplada en la ley para la aplicación de la pena.

c). Estimo que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia debió aprovechar la oportunidad para explicar cuál era el sentido y el efecto del artículo 129 de la Ley 46 de 17 de julio de 2013, sobre la inhabilitación del ejercicio de funciones públicas y no limitarse a revisar aspectos formales en cuanto a la cantidad de años que tienen ciertas modalidades del delito de libertad sexual en perjuicio de menores de edad, para concluir declarando la inconstitucionalidad de la totalidad de un artículo, que además contempla otros tipos penales que poseen una pena privativa mayor a cinco (5) años.

En el caso en específico de los delitos de libertad sexual en perjuicio de menores, vale la pena preguntarse si la norma merecía una evaluación distinta a la interpretación utilizada en el fallo en cuestión, ya que el sentido de la norma atacada al parecer es contemplar que en el caso de aquellos delitos graves que generan un gran impacto a la sociedad, se limite la oportunidad de ejercer funciones públicas, en busca de castigar la criminalidad en este tipo de delitos.

En todo caso no era inconstitucional todo el articulado.

801

Es acaso el delito contra la libertad sexual en menores de edad con pena menor a cinco (5) años menos grave que las que tienen penas que superan los cinco (5) años.

Un delito contra la libertad sexual contra un menor como comportamiento humano es reprochable y debe ser causa de exclusión para acceder a las funciones públicas. La función pública requiere de probidad, honestidad y solvencia moral.

Entendemos que las penas de privación de la libertad van, cuando menos, acompañada de la restricción de derechos y funciones públicas, mientras una persona cumple tiempo de su pena lo acompaña la prohibición de ejercer estos derechos.

Por lo tanto, el acceso a las funciones públicas, hemos de ponerla en relación con el derecho de igualdad, pero diferenciándose de éste en su vertiente de no ser discriminados por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, religión o ideas políticas, indicadas en el artículo 19 de la norma superior del ordenamiento jurídico. Reconociéndosele a los ciudadanos la igualdad de acceso a las funciones públicas, salvo aquellos ciudadanos que no cumplan los requisitos establecidos por Ley.

De igual manera, el principio de igualdad contempla la prohibición de prácticas discriminatorias, que obliga a los Estados a organizarse de tal forma que permitan tratar igual a quienes están en igualdad de circunstancias, pero también obliga a tratar de forma distinta a quienes se encuentran en una situación desigual. Lo anterior, no significa más que tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, de ahí que en algunas ocasiones hacer distinciones estará vedado mientras que en otras estará permitido, incluso constitucionalmente exigido.

No toda distinción de trato comporta una vulneración de derecho a la igualdad. Es decir que no todo tratamiento jurídico diferente es propiamente discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana.

Definitivamente, no cabe la menor duda de que todo ciudadano tiene el derecho de acceder a cualquier cargo público, y será nuestro ordenamiento jurídico, constitucional y legal, el que establezca los requisitos que excluirán a ciudadanos no aptos para el desempeño del cargo, pero manteniendo el principio de igualdad, en el sentido de que las personas que reúnan las exigencias del acceso puedan hacerlo.

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

LO ANTERIOR ES FIEL COPIA

DE SU ORIGINAL