

Justicia Constitucional y la Judicialización de la Política*

Constitutional Justice and Judicialization of Politics

 **Julio César Pérez****

Resumen: Los jueces encargados de la interpretación del texto constitucional en la actualidad se enfrentan a un fenómeno creciente llamado la judicialización de la política. En este escenario la función de los jueces de decidir sobre asuntos jurídicos que son de su competencia se ha visto alterado por la intromisión de la política en los despachos judiciales. Esto se debe a que los ciudadanos han perdido la confianza de que los Órganos políticos puedan efectivamente resolver los problemas sociales actuales y por lo tanto llevan sus demandas populares al Órgano Judicial.

Palabras clave: Justicia Constitucional, Constitución, Política, Interpretación, separación de poderes.

Abstract: The judges who interpret the constitution currently face a growing phenomenon called the judicialization of politics. The function of constitutional judges is to make a legal decision on the case that is presented to them, instead of a political solution. This phenomenon that affects constitutional justice has its genesis in the citizens' loss of confidence in the traditional political bodies, because the people think that the political institutions are not able to resolve their popular demands. For this reason the citizens transfer their claims to the courts of justice, in the search of solutions.

Keywords: Constitutional Justice, Constitution, Politics, Interpretation of the constitution, separation of powers.

*Adaptación del Trabajo final para optar por el diploma de especialización en Herramientas Constitucionales para las Crisis de las Democracias Contemporáneas de la Universidad de Salamanca, año 2020.

**Admitido en junio 2022 en el doctorado Estado de Derecho y Gobernanza Global de la Universidad de Salamanca, máster en Derecho Privado por la Universidad Complutense de Madrid, especialización en Derecho Tributario en la Universidad Externado de Colombia, maestría en Educación Universitaria y licenciatura en Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Católica Santa María la Antigua. Profesor de derecho Constitucional y Derecho Tributario en la Universidad Católica Santa María la Antigua.

I. Introducción

No podemos iniciar un tema tan complejo como la justicia constitucional y la judicialización de la política, sin comprender cómo funciona el sistema político, la constitución y la teoría de la separación de los poderes. Es por ello que de forma breve los primeros temas desarrollados versarán sobre tales temas mencionados. Luego de comprender dichos conceptos nos adentraremos específicamente en la regulación de los tribunales constitucionales detallando su rol, funciones e importancia dentro de un sistema democrático que tiene pesos y contrapesos al poder; para a continuación extendernos en la explicación de la problemática política y jurídica que representa en la actualidad la creciente intromisión de la política en los tribunales constitucionales y como última instancia analizaremos una sentencia que nos explicará en la práctica cómo se da el activismo judicial y los peligros que la misma representa para el correcto desempeño de la justicia constitucional. En cada tema he procurado hacer referencia al derecho comparado para tener un panorama más amplio sobre este tema de estudio. A lo largo de esta publicación se hará referencia al derecho panameño y al español.

II. Preliminar: La política y el Estado

Antes de adentrarnos en el fondo del asunto debemos abordar los conceptos básicos e introductorios que nos permitan comprender cuál es la función del órgano judicial en la sociedad, su importancia y la evolución de la figura de los jueces como árbitros para la solución pacífica de los conflictos de forma imparcial y justa.

Es por ello que en la presente publicación, al versar sobre una materia comprendida en las ciencias sociales (derecho y ciencia política), se hace necesario realizar una breve introducción sobre el origen del poder ya que más adelante profundizaremos sobre el comportamiento político, su influencia en las ciencias constitucionales del derecho, las causas, consecuencias y desafíos que planea dicho fenómeno para el derecho constitucional. La influencia que ejerce la política en la justicia constitucional debe estudiarse de forma integral, y para ello es necesario no únicamente estudiar los factores jurídicos, sino también todos aquellos que influyen en el mismo.

Por lo tanto es necesario fijar una definición de la política que puede ser entendida como una práctica o actividad colectiva que los miembros de una comunidad llevan a cabo, cuya finalidad es regular los conflictos entre grupos y su resultado es la adopción de decisiones que obligan a los miembros de la comunidad.

Con esta definición como punto de partida podemos inducir que el ser humano es una especie social que tiene una necesidad de convivencia para lograr su desarrollo, para lo cual se agrupa en comunidades, pero al mismo tiempo existen ciertas diferencias y desigualdades sociales entre los miembros de dicha comunidad, producto de que sus miembros no gozan de las mismas habilidades y a su vez no todos tienen acceso a las mismas oportunidades.

Es por ello que para manejar el riesgo de que un conflicto social se vuelva insostenible, violento y que coloque a los miembros de una comunidad en una situación de incertidumbre sobre el futuro, se buscan los medios necesarios para contar con una seguridad que los mantenga con cierto grado de armonía, y tal medio o solución es la política.

Pero para que la política pueda lograr sus fines es necesario que exista una forma de organización que permita el ejercicio del poder y la administración del monopolio de la fuerza para hacer cumplir las normas autoimpuestas que regulan la vida en comunidad.

La forma de organización política que nos rige actualmente en las sociedades occidentales es el Estado.

El Estado es el que administra, gestiona y controla un territorio y sus habitantes a través de una forma de organización burocrática, basada en la monopolización de la violencia legítima. Esta definición implica el reconocimiento de la capacidad coercitiva y administrativa del Estado, una organización autónoma que supera, al menos, en la capacidad coercitiva al resto de los actores en un territorio dado. De esta manera, el Estado se encuentra en el centro de la problemática sobre cómo generar un orden público legítimo, que esté en condiciones de responder a los intereses de la sociedad y de realizar sus derechos, mediante un proceso de desarrollo inclusivo.

Entre los elementos que conforman al Estado tenemos:

1. Población. Debe haber una cantidad cierta de personas, cierta complejidad en las relaciones de los miembros de la población, y ciertas necesidades comunes que solo a través del Estado la comunidad puede satisfacer.
2. Territorio. Debe haber una posesión fija y determinada de un territorio.
3. Gobierno. Es el instrumento por medio el cual el Estado actúa, el cual puede ser democrático, autocrático, aristocrático, republicano o monárquico. En el si-

guiente apartado desarrollaremos el concepto democrático con mayor amplitud.

4. Soberanía. Es la capacidad que tiene todo Estado de gobernarse a sí mismo y sus ciudadanos, incluso recurriendo a la fuerza, sin que otro Estado u organización controle sus decisiones.

Existe un elemento que considero fundamental dada su importancia práctica, aunque no forma parte de los cuatro elementos constitutivos mencionados anteriormente, y me refiero al reconocimiento internacional. Toda vez que el reconocimiento internacional de un Estado consiste en una decisión de otros Estados mediante el cual aceptan la existencia del primer Estado; con el cual entonces podrán entablar relaciones diplomáticas.

III. Importancia de una Constitución Política

Para que el Estado democrático funcione correctamente es necesario que la propia comunidad establezca, mediante el mayor consenso y participación posible, ciertas reglas básicas que sean de obligatorio cumplimiento para todos sus miembros.

Tales reglas básicas, tanto en España como en Panamá, se encuentran contenidas en un texto llamado Constitución.

Una constitución puede ser definida como una norma jurídica suprema creada por el pueblo, que divide y estructura los poderes del Estado, en donde se determinan los procedimientos y autoridades que permiten la creación de las demás normas del ordenamiento.

De ella se desprende que para la comprensión de la constitución debemos entenderlas en dos corrientes una política y una jurídica, donde en algunas ocasiones prima lo político y en otras lo normativo de acuerdo con las necesidades del constitucionalismo.

Las características de una constitución moderna son las siguientes:

1. Es una norma creada mediante el pueblo, mediante el poder constituyente originario, que se define como los representantes del pueblo reunidos en asamblea que se dedican a elaborar un texto normativo.
2. Establece la forma de gobierno, la estructura de los poderes y la relación entre estos.
3. Establece una forma de organización territorial unitaria o federal.
4. Incorpora una serie de derechos fundamentales para las personas que los protejan de los abusos de la autoridades gubernamentales.
5. Es una norma jurídica suprema que no puede ser contrariada por las demás.
6. Solo puede ser reformada mediante un procedimiento especial establecido en ella misma.
7. Permite la creación de normas de menor nivel jerárquico.
8. Puede ser interpretada por los jueces constitucionales de manera de ir la adecuando a la sociedad, y cuyas decisiones constituirán un precedente vinculante.

De los elementos enumerados anteriormente, de forma inmediata podemos identificar que el juez constitucional tiene una función primordial y exclusiva para que el Estado democrático se mantenga en funcionamiento, el cual consiste en interpretar la norma suprema y que sus decisiones sean vinculantes y por tanto obligatorias para todos ciudadanos, incluidos los administrados y los administradores. Además, tales atribuciones las debe realizar con absoluta independencia de los otros órganos del Estado.

IV. Principio de la separación de los poderes

El principio de la separación de poderes se encuentra consagrado en el artículo 1.2 de la Constitución española que establece “La soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado”.

¿Pero, en qué consiste dicho principio? Repasemos un poco la evolución del ejercicio del poder. En los estados absolutistas, todas las atribuciones del poder se concentraban en el monarca soberano, es decir, las funciones que hoy en día son competencias del parlamento, de los municipios y de los tribunales eran concentradas y ejercidas por una sola persona.

Pero en la medidas en que las relaciones económicas y sociales se volvieron más complejas, se incrementaron las demandas ciudadanas para satisfacer sus necesidades, a participar activamente en la toma de decisiones para evitar los abusos y a ser juzgados de forma imparcial en caso de que se suscitase algún conflicto.

En vista de ello se encontró una solución en la división de poderes, es decir, este método reparte las funciones del estado en diversas instituciones independientes entre sí pero que deben trabajar en armoniosa colaboración para cumplir con los fines del Estado. Con este sistema, la administración, la regulación y el juzgamiento de los conflictos quedaron ejercidos por instituciones diferentes para garantizar la libertad del ciudadano.

Es por ello que Montesquieu establece que “solo el poder contrarresta al poder” ya que “Es una experiencia eterna que todo hombre que tiene poder siente inclinación a abusar de él, yendo hasta donde encuentra límites”.

Actualmente el sistema tripartito parlamento, ejecutivo y poder judicial tienen las siguientes funciones atribuciones de fiscalización mutua:

- El parlamento o las cortes: es el órgano representativo del pueblo electo por votación popular, el cual reunido en asamblea expide las leyes que deben ser cumplidas por el ejecutivo y los ciudadanos e interpretadas por el poder judicial. Las leyes pueden ser declaradas nulas por el Tribunal constitucional si vulneran la constitución política.

- El Ejecutivo: es el encargado de la administración del Estado de acuerdo a lo dictado por el parlamento, las decisiones del ejecutivo pueden ser revisadas por el poder judicial para garantizar su legalidad.

- El poder judicial: es el encargado de interpretar la constitución y las leyes, y de solucionar las controversias surgidas entre particulares o entre particulares y el Estado y sus decisiones tienen carácter vinculante de acuerdo a lo establecido previamente en las leyes que expide el parlamento. La distribución del Poder Judicial sigue el principio de que los hombres deben ser juzgados por sus iguales, asignando las causas entre miembros del pueblo a los tribunales ordinarios. En España, el encargado de velar por la interpretación de la Constitución como veremos más adelante.

De esta manera los órganos o poderes del Estado tienen actualmente poderes limitados a las funciones que se les asignan, lo que quiere decir que no pueden realizar invasiones de competencia ya que de lo contrario incurrirían en causales de responsabilidad; además, tal división funciona como pesos y contrapesos al poder entre los diversos órganos.

V. Órgano o Poder Judicial

Al Poder Judicial se le atribuye el ejercicio de la potestad o función jurisdiccional, que se concibe, en sentido estricto, como

aquella función estatal destinada a pronunciar derecho de manera irrevocable en la resolución de conflictos de intereses, con autoridad legítima y de forma tendencialmente justa, y cuyo ejercicio corresponde a los órganos judiciales.

El Poder Judicial es ejercido por los juzgados y tribunales en su actividad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en todo tipo de procesos.

Es de obligatorio cumplimiento acatar las sentencias y demás resoluciones firmes de los jueces y tribunales ya que el artículo 118 de la constitución española así lo establece.

Según lo contenido en el artículo 117.1 de la constitución española la justicia emana del pueblo y se administra por jueces y magistrados que actuarán de forma independiente, serán inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley.

En cuanto a las características del poder judicial señaladas en la Constitución nos detendremos únicamente en el apartado referente a la independencia y al relativo al principio de estricta legalidad, por ser los más cercanos con el tema de estudio de la presente publicación.

El principio constitucional de la independencia de los jueces es de tal importancia que es considerado un derecho humano por la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948. El artículo 10 de tal instrumento internacional dictamina que toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones.

Es por ello que es una característica e indispensable que el juez, al momento de proferir sus decisiones, las realice siguiendo el

principio de independencia e imparcialidad con la finalidad de que sus decisiones gocen de legitimidad. Ya que estos principios son una garantía de los derechos por parte de un tercero neutral e imparcial ante el poder político, económico o mediático.

La Corte Constitucional colombiana mediante su sentencia C-285 de 2016, con relación a la independencia judicial, señala lo siguiente: “originalmente la independencia judicial fue concebida como un instrumento orientado a asegurar que el proceso decisional de los jueces estuviese libre de injerencias y presiones de otros actores, como los demás operadores de justicia (especialmente jueces o magistrados de una instancia superior, las agencias gubernamentales, el legislador, grupos económicos o sociales de presión, medios de comunicación y las propias partes involucradas en la controversia judicial, a efectos de que la motivación y el contenido de la decisión judicial sea exclusivamente el resultado de la aplicación de la ley al caso concreto”.

La independencia judicial es entonces la garantía que tiene el juez de aplicar el derecho libre de interferencias indebidas, y constituye una garantía para los ciudadanos, lo cual incluye la independencia del juez mismo y la del poder judicial respecto de los otros poderes del Estado, con la consecuencia de llamado autogobierno judicial, esto es, de que exista una estructura de gobierno y gerencia en la rama judicial por fuera del poder ejecutivo, que defina las políticas judiciales y administre los recursos humanos, presupuestales e institucionales del poder judicial.

Por otro lado el principio de legalidad establece que los jueces deberán someter sus decisiones al imperio de la ley, esto quiere decir que la doctrina, la costumbre, la analogía, la jurisprudencia y los principios generales del derecho son criterios

auxiliares de interpretación de la función judicial. Con lo cual otorga una garantía o certeza jurídica a la persona que utiliza la administración de justicia de que la decisión que tome el juez estará basada en normas establecidas con anterioridad.

Con relación al principio de legalidad, la Corte Suprema de Justicia de Panamá, en su sentencia del 29 de junio de 2017, establece que “El principio de legalidad se estructura en el cabal sometimiento de la administración y de sus actos a las normas superiores -bloque de la legalidad- previamente proferidas como garantía ciudadana y para la estabilidad estatal. Debemos agregar a lo anterior, que la legalidad así entendida no es un simple presupuesto de la actuación administrativa; todo lo contrario, en nuestro concepto, la legalidad de los actos se proyecta tanto en su procedimiento formativo como en la vigencia de los mismos. Se caracteriza de manera consecuente por su naturaleza previa, concomitante y subsiguiente a la manifestación del órgano administrativo.”

De ello se puede concluir que el principio de legalidad garantiza dos dimensiones: la primera le da certeza al administrado sobre como estarán dirigidas las actuaciones del Estado, y la segunda establece qué actos la administración puede hacer o no hacer.

VI. Justicia Constitucional

De manera sencilla, la justicia constitucional, según lo define el jurista Rigoberto González, *es la facultad que lleva a cabo el Estado, con miras a resolver controversias jurídicas de índole constitucional, en aquellos casos en los que busca hacer prevalecer la supremacía de la Constitución como norma jurídica.*

En España, el Tribunal Constitucional es el intérprete supremo de la Constitución, es independiente de los demás órganos

constitucionales y está sometido solo a la Constitución y a la ley orgánica de 2/1979, de 3 de octubre. Por lo cual El Poder judicial y el Tribunal constitucional poseen una independencia del uno con el otro.

Pero, un tribunal constitucional no es el único vehículo existente en el derecho comparado para ostentar la guarda de la constitución, veamos:

En la República de Panamá el artículo 206.1 de su carta magna establece que la guarda de la integridad de la Constitución estará a cargo de los nueve magistrados en pleno de la Corte Suprema de Justicia, quien conocerá y decidirá, con audiencia del Procurador General de la Nación o del Procurador de la Administración, sobre la inconstitucionalidad de las Leyes, decretos, acuerdos, resoluciones y demás actos que por razones de fondo o de forma impugne ante ella cualquier persona, es decir, en Panamá no existe un tribunal especializado en temas constitucionales, toda vez que los magistrados que integran las cuatro salas (Sala de lo civil, Sala de lo penal, Sala de lo contencioso administrativo y laboral y la Sala Cuarta de Negocios generales) de la Corte Suprema de Justicia deben reunirse en pleno y en mayoría decidir sobre la constitucionalidad o no de las normas que se impugnen.

Un ejemplo de otro vehículo utilizado para el control de la justicia constitucional es que una Sala Especializada de la Corte Suprema de Justicia posea esta función, tal como lo detalla el artículo 10 de la constitución de Costa Rica al expresar que dicha sala especializada tendrá entre sus atribuciones declarar por mayoría absoluta de sus miembros, la inconstitucionalidad de las normas de cualquier naturaleza y de los actos sujetos al Derecho Público.

El tribunal constitucional español, para el tema que nos ocupa, tiene las siguientes competencias según el artículo 161 de

la constitución española: Conocer del recurso de Amparo y del recurso de inconstitucionalidad. Es decir, la salvaguarda de que el gobierno, mediante sus actuaciones, no vulnere los derechos humanos de los administrados y garantizar que las leyes que expida el congreso no sean contrarias a la constitución, es función de este tribunal especializado.

A. Control difuso y control concentrado

Sobre esta materia existen dos tipos de controles constitucionales, a saber: el control concentrado y el control difuso.

España se rige por el control concentrado que es aquel en el cual se atiende de forma exclusiva o privativa en el máximo tribunal constitucional del país, en este caso el Tribunal Constitucional, la guarda de la integridad de la Constitución, cuyos efectos son erga omnes.

Esto quiere decir que en un solo tribunal especializado u ordinario, se concentra el mencionado control y consecuentemente a él le corresponde velar por la guarda he integridad del ordenamiento constitucional así como por su supremacía dentro del ordenamiento jurídico. Consecuentemente sus decisiones, cuando ejercen este control, tienen efectos distintos a los de los tribunales ordinarios o comunes.

El control difuso, como en el caso de Estados Unidos, es en el cual se otorga a todos y a cada uno de los jueces la potestad de controlar la constitucionalidad de las leyes. Lo que quiere decir que no existe un tribunal supremo encargado de resguardar la constitución. Las decisiones que tomen los jueces en cada caso particular tendrá efecto únicamente entre las partes en conflicto y para el caso en concreto.

En este sentido el juez que en ejercicio del poder jurisdiccional, dimanante de la soberanía del estado, esta obligado a interpretar la ley a fin de adecuar el caso particular que se somete a su decisión; si encuentra que existen leyes o normas en conflicto, debe aplicar aquella que cuente con preeminencia constitucional.

B. Caso Marbury vs. Madison

Este es el caso más famoso del derecho constitucional moderno ya que atiende la discusión sobre el lugar de la constitución dentro de la jerarquía normativa del sistema jurídico de los Estados Unidos de América. Por tanto se deja claramente establecido la supremacía constitucional y el rol que desempeñan los jueces ante la ley y la constitución, es decir, se deja plasmado que la justicia constitucional corresponde a los jueces del tribunal supremo de justicia de ese país.

Pero además en el caso Marbury vs. Madison, para los efectos que nos ocupa en el desarrollo de la presente publicación, se vislumbra como un conflicto con altas connotaciones políticas es solucionado desde la vía judicial, ya que a la vez la controversia contenía matices legales que debían ser resueltos por el órgano judicial, el cual es el ente encargado para resolver tales asuntos. Con lo cual se observa que la judicialización de la política (que explicaremos en el capítulo siguiente) es un tema de larga data y que además se encuentra intrínsecamente e inseparablemente ligado a la función estructural de los jueces o magistrados encargados de mantener la guarda de la integridad del control constitucional o la justicia constitucional.

Veamos entonces de que se trató el caso en mención:

El presidente Adams del partido federalista, al final de su mandato en febrero de 1801, nombra al juez John Marshall como magistrado de la Corte Suprema y a cuarenta y dos jueces paz; el senado ratifica tales nombramientos un día antes de la toma de posesión del nuevo presidente Thomas Jefferson del partido republicano.

John Marshall (que durante un mes desempeñó simultáneamente el cargo de secretario de estado y magistrado) como secretario de estado debía ratificar los nombramientos de los jueces, pero no tuvo tiempo para sellarlos y enviarlos a sus titulares.

Cuando Jefferson asume como presidente de la república nombra como secretario de estado a James Madison, en 1802. El senado ahora se encuentra dominado por miembros del partido republicano, sin que se hubiese resuelto la cuestión. El senado modifica la ley sobre criterios judiciales, eliminando la plaza de los jueces nombrado por el expresidente Adams.

William Marbury fue uno de esos jueces que fue nombrado por el expresidente Adams, ratificado por el senado que no recibió el nombramiento dado que Madison no había sellado y entregado los mismos. Por lo tanto Marbury demandó a Madison y pedía una orden de “mandamus” para que el gobierno se viera obligado a hacerle llegar el nombramiento.

La sentencia es emitida por unanimidad el 24 de febrero de 1803 y se basaba en la respuesta a tres preguntas fundamentales que se planteaba el juez sustanciador Marshall:

1. ¿Tiene el demandante derecho al nombramiento que solicita?

Marshall explica que el proceso de nombramiento termina cuando se expide el nombramiento escrito estando o no entregado al interesado, ya que una vez hecho el nombramiento el presidente ya no puede revocarlo. “La firma es la orden expresa para la fijación de sello en el nombramiento”. Por tanto el gobierno estaba violando derechos adquiridos al no entregarle a Marbury el nombramiento. El poder constitucional de nombrar queda ejercitado al momento del nombramiento.

2. ¿Si tiene tal derecho y ese derecho le ha sido negado las leyes lo asisten?

La respuesta es que todo individuo tiene la facultad de reclamar judicialmente la protección de un derecho que se le ha vulnerado.

3. ¿Si las leyes le ofrecen asistencia, tal mecanismo es un “mandamus” que expida la corte suprema?

Se establece que Estados Unidos de América es un gobierno limitado por mandato de la constitución que impone límites a la actuación de los poderes públicos, lo que lleva a la conclusión de que la constitución controla cualquier acto legislativo que le sea contrario y que los jueces son los encargados de mantener tal orden. Esto con el fin de que una ley no cambie la constitución a su antojo por conveniencias políticas, ya que de lo contrario no existiría certeza jurídica ni orden.

Por lo tanto los jueces en una corte de los Estados Unidos de América tienen la competencia y el deber de declarar si una ley viola la constitución.

Se dice en la doctrina que con esta sentencia se produce formalmente el nacimiento del control judicial de la constitución por parte de los jueces.

VII. Activismo judicial, judicialización de la política y politización de la justicia

“Acerca de la legislación, se observa que «pone» el ordenamiento, mientras que la jurisdicción lo tutela, y siempre está a ella subordinada, incluso donde actúa el stare decisis y se reconoce al precedente judicial un papel creativo. Para subrayar la diferencia, se añade que también donde se atribuye carácter creativo a la interpretación eso solo es consecuencia del «espacio libre que el legislador otorga al poder jurisdiccional, y que por otra parte puede siempre «avocar» (con la interpretación auténtica» (ibid.). De verdad, como se analizará a continuación, los tribunales encargados de ejercer la función jurisdiccional tienen una latitud interpretativa ampliada fuera de proporción por la hipertrofia legislativa y la oscuridad del lenguaje, tal que le otorga una libertad no siempre y no tanto distinta de la del legislador.”

Del texto anteriormente citado se puede realizar el siguiente análisis: siguiendo a la doctrina del legislador positivo, se produce el fenómeno jurídico en el cual el juez puede realizar una interpretación de la norma e incurrir en la elaboración de políticas públicas. Es decir, la decisión del juez no se limita a decidir únicamente sobre la validez o no de una norma con respecto a la constitución, sino que el juez interpreta la misma y le da un alcance diferente. Con lo cual se podría alegar que se estarían usurpando, mediante sentencias interpretativas, las funciones de los dos órganos del Estado encargados de la elaboración de las políticas públicas los cuales son el poder ejecutivo y el legislativo.

Esta situación se produce, como muy bien lo explica el profesor Pegoraro (en el primer párrafo de este apartado), producto de que en algunas ocasiones las leyes o decretos no contemplan todos los supuestos de una determinada materia que buscan regular, o simplemente la redacción de las mismas es confusa o contradictoria y debe ser el juez quien en su función constitucional decida sobre su alcance. Y es precisamente por tal fenómeno que en determinadas ocasiones ciertas normas son demandadas ante el tribunal constitucional con la finalidad de buscar algún provecho político sobre la interpretación de la norma impugnada, por ejemplo: matrimonio igualitario o el aborto.

Los actores políticos (grupos de presión, movimientos políticos, partidos políticos, etc.) en muchas ocasiones utilizan el sistema judicial para solucionar controversias jurídicas y obtener beneficios para el grupo (judicialización de la política), es decir, los actores políticos llevan al escenario jurídico una controversia política y producto de ello las decisiones de la corte tendrán matices políticos (politización de la justicia).

A. Control político

Resulta necesario realizar una mención al control político, que define Jacob Carrera Spooner como un serie de instrumentos, muchos de estos, reales instituciones jurídicas que regulan, fiscalizan y limitan el poder político.

Es importante destacar este tema ya que nos da una idea más clara sobre la relación por mandato constitucional, de forma inseparable, que mantienen los diferentes órganos del estado entre sí y por qué la política se encuentra intrínsecamente relacionada entre ellos.

El control político puede ser clasificado de dos formas:

El control horizontal es el que ejercen los órganos del Estado entre sí, o bien entidades gubernamentales para con estos órganos o controlando los actos de la administración pública, tal como lo establecen los artículos 113 y 114 de la constitución española al dictar que el Congreso de los Diputados puede exigir la responsabilidad política del Gobierno mediante la adopción por mayoría absoluta de la moción de censura y que en el caso de que la moción prospere el presidente del gobierno deberá presentar su dimisión.

Otro ejemplo más claro lo encontramos en el derecho comparado, específicamente en la constitución panameña, en su artículo 206 menciona que es función del pleno de la Corte Suprema de Justicia investigar y procesar a los diputados pero a su vez el artículo 160 instruye como función judicial de la Asamblea Nacional de Diputados conocer de las acusaciones o denuncias que se presenten contra los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, y juzgarlos por actos ejecutados en el ejercicio de sus funciones en perjuicio del libre funcionamiento del poder público o violatorios de esta Constitución o las leyes, es decir, se observa, por lo tanto, que existe un juzgamiento cruzado entre los miembros titulares de los órganos legislativo y judicial. Este sistema trae vicios, en los cuales nadie se atreve verdaderamente a juzgar al otro por miedo a represarías (Recordemos que como ya se explicó los magistrados de la corte suprema de justicia en Panamá cuando se reúnen en pleno tienen el control de la constitucionalidad).

Adicionalmente, cabe destacar que en el derecho panameño los diputados tienen la potestad de ratificar o no a los magistrados de la Corte Suprema de justicia, con lo cual se observa entonces

que el control político puede estar viciado, toda vez que es muy probable que los diputados ratifiquen a magistrados que no les sean adversos.

Pero a pesar de ello, si existen instituciones fuertes, este tipo de control representa uno de los principios fundamentales para el correcto mantenimiento del Estado de derecho, al representar los pesos y contrapesos del poder, toda vez que como menciona la constitución panameña al dictar que los órganos del Estado los cuales actúan limitada y separadamente, pero en armónica colaboración.

El otro tipo de control político es el vertical cuyo ejercicio corresponde a la ciudadanía ejercerlo principalmente mediante el sufragio popular, la revocatoria de mandato o el referéndum.

B. Judicialización de la política y los problemas que conlleva

Una de las mayores preocupaciones o desafíos que enfrenta el tribunal constitucional o los tribunales del poder judicial (dependiendo del caso o de la jurisdicción en que nos encontremos) se debe a la judicialización de la política, que se entiende como la creciente intervención de los tribunales y jueces para dirimir desacuerdos políticos que en otro tiempo hubieran sido planteados en el escenario parlamentario o mediático.

Es frecuente entonces que, como mencionamos anteriormente, los actores políticos sometan y lleven sus diferencias o conflictos para que sean solucionados en los tribunales, aunque en muchas ocasiones no tengan una base legal fuerte que justifique recurrir ante el tribunal constitucional.

Este activismo judicial, en clara expansión, tiene su génesis en que la cultura política y los valores sociales se

encuentran cambiando con mayor rapidez que en el pasado y las leyes o normas jurídicas no se están actualizando a la velocidad que demandan nuestros tiempos; otra razón puede ser que ciertos sectores consideran que las leyes existentes no los protegen o no representan sus intereses; y por último podría mencionar que los ciudadanos, grupos de presión, partidos políticos, organizaciones o movimientos políticos recurren a la vía judicial cuando no ven que sus esfuerzos por impulsar determinada legislación se ven frustrados y recurren entonces a los jueces para que mediante la jurisprudencia (que es fuente de derecho y tiene carácter vinculante) se modifique, derogue o se interprete de determinada manera una norma jurídica.

Por ejemplo, en lo relativo a la discusión sobre el Estado laico, los derechos ambientales, los “derechos” de los animales, se busca que el tribunal constitucional satisfaga sus demandas sociales o políticas que no han sido cumplidas en el parlamento o en el ejecutivo.

Otra razón, que cada vez cobra más fuerza y que por lo tanto aumenta la utilización de la justicia con fines políticos y no jurídicos, es que los ciudadanos están perdiendo la confianza en los partidos políticos y ven en los jueces a personas más preparadas, serias y confiables que puedan solucionar sus demandas, luchas y reivindicaciones.

Un fenómeno no deseado, que conlleva la judicialización de la política es la innecesaria cobertura mediática sobre los jueces constitucionales y las presiones que reciben los jueces (que normalmente no son políticos) para fallar de determinada manera, dado que la demanda popular es muy grande y el costo de no satisfacer tales presiones podrían ser contraproducentes para la imagen profesional del magistrado.

Por otro lado, el parlamento, por mandato constitucional, es el órgano donde se deben dar los debates sobre las políticas a implementar ya que son el único órgano colegiado que representa en su máxima expresión la idea de democracia (ya que los parlamentarios son electos por el pueblo y por lo tanto están legitimados para que los representen), es decir, los jueces no representan a los ciudadanos ya que son un poder del Estado con una función estrictamente jurídica, no económica ni cultural.

Los jueces, por su formación netamente en derecho, son incapaces de manejar conceptos como la gobernabilidad o la gobernanza, que es tan importante al momento de elaborar o implementar una política pública. Y como estamos viendo mediante las sentencias de los jueces pueden tener un impacto político.

En este escenario resulta importante definir el término de gobernabilidad y gobernanza.

- **Gobernabilidad:** está asociado exclusivamente a la esfera gubernamental, se refiere a condiciones y comportamientos del gobierno, en el cómo un gobierno bien equipado con los recursos y poderes asociados es capaz de dirigir la sociedad.

- **Gobernanza:** es el proceso en el que se define la dirección y la forma de organización para cumplir los objetivos de la política y ya no es obra exclusiva del gobierno, considerado un actor único o dominante, sino que es resultado de la deliberación conjunta entre el gobierno y los distintos actores sociales, privados y políticos que se encuentran en el espacio de la política pública.

Hoy en día la formación y elaboración de las políticas públicas deben ser producto de una discusión amplia con diferentes actores de la sociedad tal como establecen los supuestos de gobernanza para mantener a flote la democracia de un país. Tal

proceso de debate se produce en el parlamento y en el poder ejecutivo, pero no se da en el poder judicial.

Por ejemplo, los ciudadanos pueden asistir a las sesiones parlamentarias y presentar informes sobre los temas que se están debatiendo a los miembros del parlamento. Además en muchos países las sesiones del congreso son televisadas y la ciudadanía puede estar pendiente de la toma de decisiones políticas que tomen los diputados. Caso contrario se produce en con los jueces, donde los ciudadanos no pueden y no deben intervenir en la toma de decisiones judiciales, toda vez que esto significaría intervención en el proceso y se perdería la imparcialidad de los jueces; por lo tanto el único criterio que importa es el del juez sustanciador al momento de la toma de decisiones.

Por otro lado, un problema adicional que representa que los jueces se proyecten sobre casos políticos es que los magistrados no conocen la realidad económica del país, es decir, no tienen los datos para dictar una determinada sentencia que en su parte resolutive puede que impacte en los fondos del Estado de forma negativa. Esto es muy peligroso ya que como las sentencias son de obligatorio cumplimiento se podría desestabilizar el gobierno, y por lo tanto se contraproducente para los intereses de la nación. O se puede dar el supuesto que la sentencia se encuentre tan alejada de la realidad de las finanzas públicas que el gobierno decida no acatarla con el objetivo de salvaguardar el interés nacional y esto genere como consecuencia una situación anómala y contraria al Estado de derecho como: el no cumplimiento de un mandato de los magistrados o jueces.

Sumado a lo anterior, la corrupción también ha tenido un gran impacto en el activismo judicial ya que en los últimos años resulta evidente el aumento de los casos de corrupción que son

descubiertos y que por tanto debe dárseles un tratamiento en los tribunales para deslindar responsabilidades. En muchos de tales casos de corrupción se encuentran involucrados políticos o colectivos políticos que han sido denunciados por organizaciones sociales, por las fiscalías o promovidos por la acción desarrollada en otros países y que implican, en la práctica, la intervención de los poderes judiciales de los tribunales. Esta situación supone un riesgo evidente de instrumentalización de la justicia, pues su intervención genera consecuencias políticas que pueden desencadenar ganancias o pérdidas para los diversos actores políticos. Más allá del fondo o contenido jurídico del proceso de los casos de corrupción en los que están implicados altos funcionarios públicos o personas con cargos políticos, el mero inicio o proceso tiene un impacto que puede ser aprovechado en términos de contienda o competencia política.

Todo esta explicación nos lleva a forzosamente tener que dedicar un apartado para explicar la relación entre las políticas públicas y los jueces constitucionales.

C. Relación existente entre la elaboración de las políticas públicas y los jueces constitucionales

Lo primero que nos ocupa en este apartado es establecer una definición de Política pública:

Una PP no es una acción de gobierno singular y pasajera, en respuesta a particulares circunstancias políticas o a demandas sociales del momento. **Las características fundamentales de la PP son:** su orientación hacia objetivos de interés o beneficio

público (constitucional o legalmente prescritos) y su idoneidad para realizarlos; **la participación ciudadana con el gobierno en la definición de los objetivos, instrumentos y acciones de la política;** la decisión de la política por el gobierno legítimo y con respeto a la legalidad; la implementación y evaluación de la política por personal de la administración pública o en asociación con actores sociales o mediante delegación de atribuciones a los actores sociales. (El énfasis es mío).

Como se desprende de la definición citada, las políticas públicas deben ser elaboradas mediante un proceso inclusivo entre ciudadanía y gobierno. Como ya explicamos, estos mecanismos no se producen en un proceso jurídico que llevan los jueces en sus despachos. Por lo tanto, los jueces constitucionales no deberían extenderse en sus sentencias interpretando o reinterpretando situaciones que vayan más allá del tema estrictamente jurídico. Sus decisiones deben ser únicamente fundadas en derecho y no con fines políticos ulteriores. En pocas palabras, la formación, elaboración, implementación y evaluación de las políticas públicas competen únicamente a los órganos legislativo y ejecutivo.

Pero la teoría está muy lejos de la práctica en este escenario. Los jueces constitucionales en el ejercicio de sus funciones presentan tendencias políticas cuando se marca una línea jurisprudencial que puede ser considerada como progresista o conservadora sobre un tema en particular. Recordemos que en muchos casos los ciudadanos o políticos recurren a los tribunales constitucionales para que por medio de una demanda o petición legal se decidan cuestiones políticas (se disfrazan las intenciones).

La intervención de los jueces constitucionales en el diseño de las políticas públicas queda plasmado cuando se realiza una verificación entre la política pública establecido por el parlamento o por el órgano ejecutivo y la resultante luego de la sentencia del tribunal constitucional. En otras palabras, las sentencias de los jueces constitucionales pueden aprovecharse de la revisión a una determinada ley para donde en el contenido de sus fallo realicen una interpretación amplia y enérgica de derechos constitucionales, o también pueden recurrir a la técnica realizar giros o cambios dentro de la línea jurisprudencial con contenidos altamente políticos. Como se sabe existen jueces que en sus decisiones judiciales existe una clara tendencia ideológica, lo cual puede resultar muy peligroso al momento de mantener la imparcialidad que debe caracterizar a un magistrado.

Como se observó este es el mecanismo utilizado por los jueces constitucionales para intervenir en la reestructuración de las políticas públicas; que se da en uso de sus facultades constitucionales para decidir sobre la constitucionalidad de una ley o sobre la viabilidad de un amparo, y donde sus decisiones marcan el camino a seguir en temas políticos. Es decir, sus sentencias van más allá de lo meramente jurídico.

D. La politización de la justicia

“...recuerda que en cada sistema de justicia constitucional conviven al lado de características jurisdiccionales formas «políticas» de control de la ley, y funciones otorgadas a los tribunales constitucionales que no son típicas de la jurisdicción; sobre todo, subraya que la propia noción de jurisdicción no es nítida. A menudo los tribunales constitucionales tienen

conexiones estrictas con la política, pueden actuar sin impulso de parte y otorgar opiniones y asesorar a los órganos políticos. Sobre todo la posibilidad de autorregularse, de establecer la tipología de sentencias, de dominar los efectos temporales de las mismas, y la latitud de su discrecionalidad interpretando la Constitución, y la ley les confiere una libertad no tanto distinta a la de los órganos políticos.” PEGORARO

Como hemos explicado anteriormente, es una tendencia creciente que cada vez los jueces constitucionales se encuentren en la situación de decidir sobre casos con un alto contenido político pero que puede ser enmarcado dentro sus competencias funcionales y por tanto deben darle debido curso y trámite en derecho que resulta con la toma de una decisión vinculante llamada sentencia o fallo.

La politización de la justicia hace referencia al proceso de avance del poder de los tribunales sobre el espacio de la política y que se manifiesta de las siguientes formas:

1. Aumentan los temas sobre los que la política no puede decidir. Ya no solo son los derechos de libertad negativa que implican la obligación de no hacer por parte del Estado respecto de la esfera de los individuos, sino también derechos que marcan la obligación de hacer por parte del Estado.
2. Se legitima el aumento de la capacidad de fiscalización del poder judicial sobre los funcionarios públicos. Interviene más en la sanción de funcionarios que cometen excesos.

En este escenario nos encontramos entonces con otro gran problema que dependiendo del país en que nos encontremos

existen mayores o menores medidas para remediarlo, me refiero a la forma de selección o escogencia de los jueces de los tribunales constitucionales ya que en gran medida esto interfiere con la independencia del juez sobre las presiones de la política. Cabe destacar que los requisitos para ser magistrado también son relevantes al momento de procurar funcionar como contrapesos a influencias indebidas.

Me enfocaré en la comparación entre el Reino de España y la República de Panamá:

En Panamá, los jueces constitucionales (que son los magistrados en pleno de la Corte Suprema de Justicia) con escogidos por el Órgano Ejecutivo, mediante acuerdo del Consejo de Gabinete, y ratificados por el Órgano Legislativo (que es unicameral). Con este método de selección se observa claramente el matiz político, es decir, los jueces estarán viciados desde el momento de su elección para decidir sobre temas que le afecten a los otros órganos del estado y de esta forma se debilita el Estado de derecho.

Por otro lado, en Panamá no es requisito que el juez constitucional sea un especialista en la materia ya que el artículo 204 de la constitución solo establece como requisito que para ser magistrado de la Corte Suprema de Justicia se debe estar graduado en derecho y contar con diez años de ejercicio en la profesión. Por ejemplo, el juez constitucional panameño puede ser especialista en derecho de familia, desconocer el tema constitucional, pero como la norma están básica dicho abogado cumple con los requisitos para optar a la más alta magistratura y por tanto ser el garante del control de la carta magna.

Este requisito tan pobre desde el punto de vista académico, ha quedado desfasado en nuestros tiempos y además ayuda

convenientemente a escoger entre cualquier abogado que tenga diez años ejerciendo el derecho y que sea fiel al partido político gobernante que lo nombró.

Un juez designado mediante esta forma y con requisitos tan simples tendrá altas probabilidades de que al momento de decidir sobre temas políticos se decante por una opinión que no afecte a quienes lo pusieron en el puesto.

En España, tanto el método de elección de los magistrados del tribunal constitucional como los requisitos para optar por la magistratura son completamente diferentes al sistema panameño.

El artículo 159 de la constitución española dicta que los magistrados constitucionales serán propuestos por diferentes instituciones del poder público, y además en la composición del tribunal debe existir un balance entre académicos, fiscales, abogados y funcionarios.

A mi juicio este sistema español es mucho más respetuoso del Estado de derecho, de la separación de poderes e impide en mayor medida las influencias políticas indebidas sobre los jueces constitucionales que en el sistema panameño.

Ahora para sustentar mi posición me referiré al informe sobre el Estado de derecho del año 2021 elaborado por el World Justice Project. El informe mide los siguientes factores: límites al poder gubernamental, ausencia de corrupción, gobierno abierto, derechos fundamentales, seguridad, cumplimiento regulatorio, justicia penal y justicia civil.

Dentro del factor de límites al poder gubernamental se encuentran estudiados los límites al poder gubernamental por parte del poder judicial que mide la independencia y la capacidad del poder judicial para ejercer contrapesos efectivos sobre el gobierno en la práctica.

En ese factor, que es el que nos interesa para los efectos de esta publicación, sitúa a España con una puntuación de 65/100, mientras que Panamá puntúa 45 sobre 100. Con lo cual se comprueba la tesis de que el mecanismo que tiene España para evitar la politización de la justicia es más efectivo que el Panameño.

VIII. Análisis de sentencia

En este apartado se analizará una sentencia de la Corte Suprema de Panamá con matices altamente políticos, tanto desde la motivación que da pie a la interposición de la acción constitucional hasta el activismo de los magistrados que se ve reflejado en su decisión:

La sentencia que resuelve el *habeas data* presentado por el abogado Guillermo Cochez F., contra el contralor general de la República de Panamá, resuelta por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de Panamá el doce (12) de mayo de dos mil nueve (2009).

A. Contexto político:

Antes de proceder a la explicación del caso debemos conocer el matiz político preexistente que da inicio a que se interponga una acción de acceso a la información ante el pleno de la Corte Suprema de Justicia y que por tanto se active la judicialización de la política.

La parte actora, el abogado Cochez, es un político que adversaba al partido político gobernante en el país entre los años 2004 y 2009. Por lo cual el 19 de mayo 2008 solicita al

contralor general de la República que le proporcione las declaraciones juradas de estado patrimonial de algunos ministros salientes. Tal solicitud no fue respondida en el tiempo estipulado por ley por el contralor con lo cual se perfecciona el silencio administrativo negativo y la solicitud se entiende negada o rechazada.

B. Normas jurídicas aplicables al caso:

La Constitución de la República de Panamá, en su artículo 304, establece que ciertos servidores públicos, dentro de los cuales se incluyen a los ministros de Estado deben presentar al inicio y al termino de sus funciones una declaración jurada de estado patrimonial la cual deberá realizarse mediante escritura pública.

La ley 59 de 29 de diciembre de 1999 sobre la declaración jurada de estado patrimonial desarrolla el artículo 304 de la Constitución pero no hace mención alguna sobre la confidencialidad o carácter reservado de tales declaraciones patrimoniales.

En Panamá, toda persona puede promover acción de *habeas data* con miras a garantizar el derecho de acceso a la información personal o pública que repose en poder del Estado. Esta acción constitucional está prevista dentro del título de las garantías fundamentales específicamente en el artículo 44.

Por otro lado, la Ley 6 de 22 de enero de 2002 que dicta normas para la transparencia en la gestión pública y que establece la acción de *habeas data*, en su artículo 8 dispone que las instituciones del Estado están obligadas a brindar, a cualquier persona que lo requiera, información sobre el funcionamiento y las actividades que desarrollan, exceptuando únicamente las informaciones de carácter confidencial y de acceso restringido.

C. Desarrollo judicial del caso:

En vista que el contralor panameño no responde la solicitud del abogado Cochez, este último interpone una acción de hábeas data ante el pleno de la Corte Suprema de Justicia del país, que es la instancia encargada de la guarda de la Constitución.

La Corte en Pleno decide no admitir la acción de hábeas data sustentada en un fallo similar de 14 de mayo de 2002 donde se argumentaba lo siguiente: *“Este Pleno arriba a la conclusión que el objeto sobre el que recae la acción que nos ocupa, constituye materia confidencial, por tratarse de información contenida “ en los registros individuales o expediente de personal o de recursos humanos de los funcionarios” (artículo 1º, numeral 5 de la Ley 6 de 2002) cuyas copias reposan en la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPUBLICA (artículo 3 de la Ley N° 59, de 29 de diciembre de 1999) destinada a las investigaciones sobre enriquecimiento injustificado (artículo 5 º) que regula la ante dicha ley”.*

En pocas palabras, los jueces constitucionales consideran que la declaración jurada de estado patrimonial aunque este elevada en escritura pública tienen un carácter confidencial y por lo tanto no son de acceso público. Con lo cual los ciudadanos no pueden tener acceso a tales declaraciones para ejercer su rol fiscalizador. Los magistrados aprovechan que la norma no es completamente clara y al existir algún grado de vacío normativo deciden interpretar la norma a su conveniencia como veremos en párrafos siguientes.

Aquí debo mencionar que en Panamá los magistrados de la Corte Suprema de Justicia también deben presentar su declaración jurada de bienes; con lo cual se pudiese despertar suspicacias sobre si los mismos jueces estaban procurando que su información patrimonial no fuese pública.

Se observa cómo claramente los magistrados niegan el derecho constitucional de acceso a la información de un ciudadano alegando razones de confidencialidad, para salvaguardar sus propios intereses, es decir, se disfraza mediante una decisión jurídica (sentencia) un tema que en el fondo oculta razones políticas. Toda vez que cierran la puerta para que no se puedan publicar las declaraciones juradas de bienes patrimoniales de los jueces.

Se ha considerado esta sentencia como un retroceso en materia de transparencia en el país.

Cuando, por ejemplo, vemos el caso en el derecho comparado que las declaraciones de estado patrimonial son de carácter público y que deben colgarse en las paginas web de las respectivas instituciones, tal es el caso de Perú que mediante su Ley 30521 y de Chile Ley 20.880, se hace más evidente el atraso del derecho panameño en esta materia que viene dada por una decisión política de los jueces constitucionales.

Por otro lado, en la legislación española la Ley 3/2015, de 30 de marzo, norma que el contenido de las declaraciones de bienes y derechos patrimoniales de los miembros del Gobierno y de los Secretarios de Estado y demás Altos Cargos se publicarán en el Boletín Oficial del Estado. Con lo cual España se encuentra muchos pasos por delante de Panamá en cuanto a la lucha contra la corrupción, mediante medidas que promueven la transparencia en el sector público.

D. Opinión disidente:

La Procuraduría de la Administración de Panamá tiene un concepto que difiere del emitido por la Corte Suprema de Justicia con relación a la restricción de confidencialidad de la información contenida en las declaraciones juradas de estado patrimonial.

Mediante concepto emitido el 21 de abril de 2015, la Procuraduría de la Administración de Panamá establece que la declaración jurada de estado patrimonial es un documento público y en consecuencia de acceso público toda vez que no ha sido clasificada como información de carácter confidencial o de acceso restringido de forma expresa por la ley 6 de 2002.

Este argumento cobra mayor relevancia cuando se estudia lo que dicta el artículo 43 de la constitución panameña cuando establece que “toda persona tiene derecho a solicitar información de acceso público, siempre que ese acceso no haya sido limitado por disposición escrita en la ley”.

Po otro lado, el artículo 1728 del Código Civil panameño dicta que todo instrumento otorgado por notario e incorporado al respectivo protocolo es de carácter público.

Por lo tanto, con la presente sentencia se observa claramente en primer lugar el fenómeno de la judicialización de la política cuando el abogado Cochez intenta trasladar un asunto político a la esfera de los tribunales para que sean los jueces los que resuelvan la situación, y en segundo lugar la aparición de la politización de la justicia cuando los jueces constitucionales deciden salvaguardar sus interés al declarar determino documento como de acceso restringido.

Otro punto que se puede rescatar de esta sentencia es que los magistrados de la Corte Suprema de justicia, aprovechado un supuesto vacío normativo, desarrollan a su criterio como debe ser el tratamiento relativo a la publicidad de las declaraciones patrimoniales.

Pero como he sustentado, apalancándome en la opinión de la Procuraduría de la Administración, la constitución es clara y establece que solo podrán ser de carácter restringido o confidencial aquellos documentos que la ley expresamente así lo mencione.

IX. Conclusiones

A modo general puedo concluir que al sistema judicial panameño le hace falta una reforma constitucional que cree un Tribunal Constitucional, con la finalidad de adoptar las buenas prácticas internacionales y de emular los casos de éxito en el derecho comparado. Las exigencias jurídicas y políticas son mayores hoy en día que en décadas pasadas por ello necesitamos jueces especialistas en derecho constitucional y elegidos de una forma que garantice su independencia frente a los otros Órganos del Estado. De esta forma cuando el juez constitucional se enfrente una situación política que deba terminar en una sentencia pueda dictarla en estricto derecho.

Entre las conclusiones específicas de la presente publicación puede mencionar:

1. Que justicia constitucional resulta un medio comúnmente utilizado por los diferentes actores de la sociedad para solventar demandas que no han sido satisfechas por parte del gobierno.
2. Que la ideología, forma de pensar y convicciones personales de los jueces constitucionales pueden influir de manera indebida al momento de dictar sentencia ya que se pueden inclinar por una postura progresistas u conservadora sobre un asunto que debiese ser resuelto únicamente mediante estructuras jurídicas.
3. Que los jueces constitucionales, en la actualidad, se están transformando en legisladores positivos, ya que con sus fallos pueden alterar la interpretación de una ley o decreto; la consecuencia inmediata de este fenómeno es que desde los tribunales se pueden crear polí-

ticas públicas o re direccionarlas, aprovechándose de un vacío legal con respecto a la carta magna. Por lo tanto se está perdiendo la separación de poderes, toda vez que los jueces no deben ser activistas políticos; ese escenario esta reservado para el parlamento o el jefe de gobierno, quienes son los que deben dirigir las políticas de un país.

4. Que debemos fortalecer las instituciones para evitar el debilitamiento del estado de derecho y en especial encaminar a que los tribunales constitucionales se dediquen exclusivamente a la función que les es conferida (árbitros en caso de un conflicto jurídico con la constitución). Si bien es cierto que muchos casos jurídicos tienen matices políticos, los mismos deben ser resueltos sin ningún tipo de interferencia o presión externa.