

CONSIDERACIONES SOBRE LA PENALIDAD EN LOS DELITOS POLITICO Y ELECTORAL

Por: José H. Santos
Licenciado en Derecho.

INTRODUCCION

Dentro de las muchas interrogantes que el estudio del Derecho penal, por su nota humana, presenta, hubo una que, de manera particular, nos llamó la atención cuando asistíamos al curso de dicha materia. En aquella oportunidad observamos que la penalidad, que nuestra legislación establece, para los delitos político y electoral, no guarda la proporción que debiera en razón de la naturaleza de cada uno de los delitos mencionados.

Por una parte, el delito político, desde el año 1945, tiene señalada la más fuerte pena entre nosotros conocida; y por la otra, para el delito electoral se han establecido sanciones mucho más leves que las existentes hasta no hace muchos años. Y, si tomamos en consideración las diferencias que separan a ambos delitos, comenzando porque uno es político y el otro común; si analizamos el móvil en uno y otro delito; si atendemos a la finalidad perseguida en cada uno de ellos; si equiparamos los bienes jurídicos protegidos, no podemos menos que sentirnos extrañados por la consideración que han merecido ambas figuras delictivas en nuestro Derecho positivo.

En cuanto a la delincuencia política, nuestra legislación contradice la más autorizada doctrina que ha venido reclamando benignidad en las penas aplicables a los autores de tales ilícitos. Y esa contradicción se hace mucho más profunda cuando se reduce la penalidad aplicable a la comisión de los delitos electorales, toda vez que la doctrina no recomienda la necesidad de adoptar idéntico criterio en esta criminalidad, lo que deja sin explicación el proceder de nuestro legislador.

Por estas razones hemos creído oportuno recoger algunas consideraciones sobre este aspecto de nuestro Derecho, y ofrecerlas en este trabajo.

BIEN JURIDICO TUTELADO EN AMBOS DELITOS

Cuando se produce un hecho en el cual la sociedad tiene interés, ésta reclama del Derecho la protección debida surgiendo, de inmediato, la noción del bien jurídico. El interés reconocido legalmente, recibe, en consecuencia, la tutela del Derecho como garantía frente a posibles ataques que contra dicho bien se produzcan. El bien jurídico, dice Jiménez de Asúa, es uno de los polos del Derecho. "Cuando los intereses fueron protegidos por el Derecho, se elevaron a bienes jurídicos. Estos son de inapreciable importancia para indicar el fin de un determinado precepto y de todo el ordenamiento jurídico; es decir, el bien jurídico ha de ser tenido en cuenta en la interpretación teleológica". (1)

El otro polo del Derecho, dice el autor citado, es la norma. Como tal, ésta sólo puede entenderse en la medida en que proteja al interés, así, el Derecho penal viene a ser la más sólida garantía con que cuente la sociedad para asegurarse el disfrute de la libertad. Sin estos antecedentes, la sociedad, dentro de la complejidad que la caracteriza, corre el riesgo de su propia disolución por cuanto toda la serie de normas de conducta distintas del Derecho penal carecen de la fuerza con que éste se pronuncia.

(1) JIMENEZ de ASUA, Luis, obra citada, página 22.

La represión del delito político tiene por fin proteger al Estado frente a los ataques que contra su organización se realicen. Se tutela, pues, la seguridad necesaria a la organización jurídico-política del Estado, como paso previo, para que éste quede en condiciones tales que pueda realizar los fines para los cuales fue creado y que, a la vez, le garantizan existencia. No es posible concebir que el Estado pueda mantener la paz de los asociados sin una tutela a su propia seguridad.

De conformidad con lo que establecen algunas legislaciones, el delito político se estructura cuando el bien jurídico lesionado lo sea el orden constitucional. En nuestra opinión ello no viene a ser de gran ayuda. Si nos encontramos frente al hecho de haberse producido un golpe de Estado, con el consiguiente desconocimiento del orden constitucional, y sin que ello implique que tal hecho obedece a un deseo de progreso y bienestar social, sino más bien responde al entronizamiento de intereses claramente antipopulares, y como consecuencia surgen atentados de verdadero carácter político contra ese régimen de facto, podríamos, acaso, pensar que los tribunales de justicia no aplicarían el derecho punitivo a los que atentaron, basados en que no habiendo orden constitucional, no hay bien jurídico que tutelar y, por lo tanto, no se produce delito alguno. Este razonamiento, aunque rigurosamente lógico, no tendrá asidero, porque, por encima de consideraciones formales, el Derecho, en esta materia, antes que nada, tutelaré la seguridad interior del Estado.

Por otro lado, si un movimiento revolucionario asume de hecho el control del poder político del Estado y no existiendo, desde luego, orden constitucional, podríamos, acaso, sostener que por ello no va a reprimirse los actos que tiene por finalidad atacar contra la seguridad del Estado. Desde luego, en este último caso no se daría la figura del delito político puesto que dichos actos estarían encaminados a volver a un pasado que se quiera superar con lo que faltaría la finalidad de progreso social propia de la delincuencia que analizamos.

Siendo el sufragio popular una "manifestación de voluntad individual que tiene por objeto concurrir a la formación de la voluntad colectiva, con el fin de constituir el gobierno o decidir algún problema trascendental para los intereses de la Nación" (2), es de suyo suponer el interés que tiene la colectividad en que se eleve a la categoría de bien jurídico el recurso de que dispone para intervenir, a través del Estado, en la dirección de su propio destino. Así, pues, dentro de los sistemas democráticos de gobierno, el derecho que tiene la ciudadanía a intervenir en la dirección del Estado, a formar su voluntad,

es un interés que merece la protección del Derecho. Tutelado tal interés, alcanza la categoría de un bien jurídico. "No siendo el Estado un fin en sí mismo —opina Luis Carlos Pérez—, sino un medio de que se valen las clases sociales para imponer sus principios e intereses, el sufragio no es conquista que beneficia a aquel organismo, sino un recurso de las personas dirigido a la satisfacción de sus necesidades. Y como es recurso de origen constitucional, reglamentado en la ley, tiene calidad jurídica, puede ser exigido y está tutelado penalmente". (3).

11. EL DELITO POLITICO Y EL DELITO ELECTORAL EN NUESTRO DERECHO.

Es usual que los códigos penales inicien la parte especial sobre las diferentes especies de delitos con un Título referente a la seguridad Exterior del Estado, para seguirlo de otro que atañe a la seguridad Interior del mismo. La razón descansa en el hecho de que de las distintas clases de delitos que afectan de manera directa al organismo jurídico-político del Estado, los más graves son, precisamente, aquellos que ponen en peligro la seguridad exterior, es decir, los actos que harán sucumbir a la Nación como tal ante una potencia extranjera. Con el delito de traición se tutela la fidelidad que el nacional debe guardar a la tierra que lo vio nacer. De inmediato se tratan aquellos delitos contra la paz o la seguridad interior, ya que si se mira al Estado como un producto necesario para el mantenimiento y desarrollo de la cultura de los pueblos, bueno es que se le proteja de aquellos actos que lesionan la integridad del mismo. Si bien, doctrinalmente, se acepta que todos los delitos injurian al Estado, hay unos cuyo ataque es indirecto, mientras que otros lo hacen de manera directa. A estos últimos se les denomina técnicamente **delitos políticos**. La denominación delitos políticos, que la doctrina recoge, suele escapar a la que generalmente atribuyen los códigos. Es más, las figuras delictivas de la rebelión, la sedición y la asomada, en muchos casos, no son mencionadas.

La materia la trata el Código penal panameño bajo el Título "De los Delitos contra los Poderes de la Nación". De acuerdo con la Constitución de la República, la nación panameña no tiene poderes. El Artículo 1º del Título I que trata sobre "El Estado Panameño", dice que "La

(2) SANCHEZ VIAMONTE, Carlos, *Instrucción Cívica*, Editorial Kapelusz y Cia., Buenos Aires, Segunda reimpresión, 1946, pág. 204.

(3) PEREZ, Luis Carlos, *Derecho Penal Colombiano*, Tomo II, pág. 171.

Nación panameña está constituida en Estado...” y el Artículo 2º del mismo Título señala que “El Poder Público sólo emana del pueblo. Lo ejerce el Estado...”, con lo cual nos encontramos que a la denominación que registra nuestro Código penal, para hacerla correcta, es preciso, sustituir, por una parte, el término Nación por Estado, amén de entender que no hay pluralidad de poderes, puesto que de conformidad con nuestro Derecho Constitucional el Poder Público es sólo uno. La confusión sobre el particular —apunta el profesor César A. Quintero— obedece al hecho de que la mayoría de los Estados están erigidos en Nación. (4).

Atendiendo a nuestro Derecho, la denominación delitos políticos se encuentra consagrada en la Constitución de la República. El numeral 18 del Artículo 118 que trata sobre “Las funciones legislativas de la Asamblea Nacional...” faculta a dicho organismo a “conceder amnistía por delitos políticos”; así como el numeral 14 del Artículo 144 que señala las “atribuciones que debe ejercer el Presidente de la República con la cooperación del ministro respectivo”, incluye la de “Decretar indultos por delitos políticos”. Nuestro Estatuto penal hace referencia a esta materia usando la denominación técnica en su artículo 83.

El Código penal panameño que en la materia observa un método poco científico, al no estructurar, como lo hace el Código colombiano, las distintas figuras en que puede desarrollarse la noción del delito político, nos obliga a la observación de caso por caso y no lo más aconsejables cual sería el estudio de las figuras delictivas. El Código penal colombiano da tres figuras donde se comprenden, de manera específica, los delitos que afectan la seguridad interior del Estado. Ellas son en su orden de importancia: la rebelión, la sedición y la asonada.

Al Título II, del Libro II, de nuestro Estatuto penal que trata “De los delitos contra los Poderes de la Nación”, lo encabeza el artículo 109 que a la letra dice:

“El que ejecute algún acto contra la vida, la seguridad o la libertad del Presidente de la República, o del que con título constitucional ejerza el Poder Ejecutivo, incurrirá en la pena de diez a quince años de reclusión, sin perjuicio de la pena que corresponda al acto criminoso considerado sin relación a la calidad del ofendido”.

El citado artículo que no es más que un resabio del crimen *magestatis*, ya olvidado por gran número de legislaciones penales (*), que al tutelar la vida, la seguridad o la libertad del Presidente de la República, o del que con título constitucional ejerza el Poder Ejecutivo, cae en una confusión lamentable de orden técnico. Al

hacerse la distinción entre Presidente de la República y quien ejerce el Poder Ejecutivo con título constitucional, parece deducirse que la tutela comprende a quien es Presidente de la República de hecho o de derecho. Porque si quien encabeza el Órgano Ejecutivo lo hace de conformidad con lo dispuesto en el artículo 138 de nuestra Constitución y, recibe, en consecuencia, el título de Presidente de la República, a tenor de lo dispuesto en el artículo 136 de la misma Carta, no se explica, entonces, lo “del que con título constitucional ejerza el Poder Ejecutivo”. El artículo que analizamos se refiere, sin duda alguna, a dos situaciones distintas. La primera abarca a quien es Presidente de la República sin título constitucional, es decir, de hecho; la segunda se refiere al ciudadano que de conformidad con la Constitución ejerce el cargo de jefe del Ejecutivo. Aparte de las consideraciones formales que hemos anotado se observa que la penalidad aplicable al sujeto activo del delito fluctúa entre diez y quince años de reclusión, independientemente de cualquier otra pena aplicable al infractor del hecho criminoso que no tenga relación con la calidad del ofendido. Con relación a la penalidad aplicable a este delito, y para el caso de que se produzca homicidio, en copiosa jurisprudencia, la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en el sentido de que la pena máxima aplicada entre nosotros llega a veinte años de reclusión fija, con lo cual queda, afortunadamente, limitado el alcance, al respecto, del artículo en referencia.

El sujeto activo de este delito puede ser cualquiera. Como del contenido del artículo en mención no se desprende que envuelva la figura de la rebelión, fenómeno éste que para su realización requiere de la participación plural de sujetos (5), tal acto puede ser desarrollado en toda su fase por una persona.

Continuando con el orden establecido en el Código, el artículo 110 señala que:

“Se castigará con prisión de ocho a doce años al que ejecute un acto que tenga por objeto:

“a) Impedir al presidente de la República o al encargado constitucionalmente del Poder Ejecutivo, el ejercicio del poder aunque sea temporalmente;

“b) Impedir a la Asamblea Nacional que ejerza sus funciones;

(4) QUINTERO, César A., *Obra Citada*, pág. 75.

(*) Véase el Código penal de Argentina, Colombia, Ecuador, México, Perú, Venezuela.

(5) LABATUT GLENA, Gustavo, *Obra Citada*, pág. 36.

“c) Cambiar violentamente la Constitución de la República, la forma de Gobierno o las prescripciones constitucionales y legales para la renovación de los Poderes Públicos”.

El aparte a) de este artículo incurre en los mismos errores técnicos que señalamos al momento de analizar el artículo 109. Por otra parte observamos que cuando se refiere a impedir el ejercicio del poder aunque sea temporalmente, la frase “aunque sea temporalmente”, es un calificativo innecesario y que contradice uno de los principios de este tipo de criminalidad. El delito político se sanciona como figura de peligro, ya que se comprende que si el acto insurreccional triunfa, el delito, como acto reprimible, desaparece. Por consiguiente, si el aparte comentado, persigue la represión de un acto que atenta contra un órgano del Poder público, basta con que la disposición se refiera a los actos que tienen por objeto impedir el ejercicio del Poder.

El aparte b) es claro y no hace más que tutelar el Órgano Legislativo cuya base constitucional reposa en el artículo 106 de la misma.

El aparte c) resume aparentemente las características de la rebelión. Su objeto es el orden constitucional, cuyo cambio violento se propone. Vale considerar si el cambio violento de la Constitución debe ser total o parcial. Entendemos que dicho cambio debe ser total porque, de otra manera, no se entendería el por qué el legislador colocó en la parte final del mismo inciso una forma más de tal delito consistente en el cambio de “las prescripciones constitucionales y legales para la renovación de los Poderes Públicos”. Si el cambio violento de la Constitución comprende cambios parciales deja de existir la razón que llevó al legislador a establecer la última modalidad. Pareciera desprenderse del precepto comentado que se tutela un solo cambio parcial o sea aquel que se refiere a “las prescripciones constitucionales y legales para la renovación de los Poderes Públicos”. Al hacer el legislador esta concreta referencia al elemento que tipifica el delito, queda en el aire, por así decir, los demás cambios parciales de la Constitución, lo que nos sirve de base para sostener que la disposición, en su primer enunciado, se refiere al cambio violento y total de la Constitución.

Cuando el precepto habla de cambiar violentamente la forma de gobierno, ello nos lleva a un comentario especial. Nuestro Código, siguiendo una concepción rigurosamente objetiva en la consideración del delito político, mantiene como delitos de esta naturaleza aquellos actos que de conformidad con la concepción moderna de la criminalidad que estudiamos, son más bien delitos comunes. Nuestra Constitución en su artículo 1º al definir el sistema de gobierno que

nos rige dice que es “republicano, democrático y representativo”, esto último como consecuencia de lo anterior. Y si las formas republicana y democrática de gobierno son tenidas como instituciones históricamente superiores a las hasta ahora conocidas y, de acuerdo con la teoría moderna del delito político, quien intente volver al pasado, queriendo imponer formas de gobierno ya superadas, no podrá tenersele por delincuente político por faltar en dicho acto la finalidad de progreso social. Se cometerá, en tal caso, un acto propio de delito común.

El ordinal 2 del artículo 144 del Capítulo II, del Título I, del Libro II del Código penal de los Estados Unidos de Venezuela, dentro del objetivismo que domina en la mayoría de las legislaciones, trae, sin embargo, una construcción mucho más elaborada que la que registra nuestro Código. Dice así la parte citada:

Artículo 144. Serán castigados con arresto en Fortaleza o Cárcel Política, esto es, destinada a presos políticos, por tiempo de diez a quince años:

1.
2. Los que, sin el objeto de cambiar la forma republicana que se ha dado la Nación, conspiren o se alcen para cambiar violentamente la Constitución Nacional”.

La legislación penal venezolana salva, acertadamente, la situación que en nuestro Derecho se plantea, al excluir expresamente el cambio de la forma de gobierno como acto propio de la criminalidad política. El Capítulo III, del Título I, del Libro II del Código penal de la República del Ecuador que trata “De los delitos contra la seguridad interior del Estado”, trae el artículo 131 que es del tenor siguiente:

“El acto que tenga por objeto destruir o alterar la Constitución de la República; o deponer al Gobierno constituido; o impedir la reunión del Congreso; o disolverlo, será reprimido con reclusión mayor de cuatro a ocho años.

“El acto existe desde que hay tentativa punible”.

Aunque no hace el artículo transcrito la salvedad expresa contemplada en la legislación venezolana, tampoco hace referencia al cambio de la forma de gobierno. Tampoco aluden a la parte comentada los Códigos penales de Colombia —artículo 139—, de Argentina —artículo 226—.

Las características de la rebelión que pudiera tener el aparte c) del artículo que venimos comentando, quedan disminuidas cuando se observa que el artículo 110 comienza así: “Se castigará con prisión de ocho a doce años al que...”

La pluralidad de sujetos activos es requisito que se considera implícito en la figura delictiva de la rebelión. (*)

El artículo 110 difiere del anterior en cuanto al tipo de pena que debe aplicarse. Para el artículo 109, la pena es de reclusión, mientras que el 110, conforma la misma en prisión.

El artículo 111 de nuestro Estatuto penal, cuyo contenido no encaja dentro de la institución que analizamos ya que "quien, sin autorización del Poder Ejecutivo, enganche o arme panameños en el territorio de la República para ponerlos al servicio de una nación extranjera", no puede ser considerado responsable de un delito político. El delito se consuma cuando, sin previa autorización del Ejecutivo, se realiza el acto material de enganchar o armar a panameños que deben ser puestos al servicio de una nación extranjera. Es decir, este delito se desarrolla en tres fases sucesivas. Cumplidas éstas se da el delito y, sin embargo, ni el Estado como institución jurídico-política, ni los órganos del Poder público se han visto atacados directamente por la comisión del ilícito. Ni el criterio objetivo, ni el subjetivo ni el mixto permiten deducir que el supuesto contemplado en la norma responde a la figura del delito político.

Ahora bien, como hemos sostenido que el artículo bajo estudio no encuadra dentro de la institución que nos ocupa, es obligante que le busquemos colocación. No puede considerarse que la norma contemple una de las modalidades del delito de traición ya que la misma no dice que el acto de armar a panameños en el territorio de la República para ponerlos al servicio de una nación extranjera implique, por ese solo hecho, que tales fuerzas actuarán en contra de nuestro país. Opinamos que la norma encaja con mayor precisión en el Título VIII del Libro II que trata "De los delitos contra el orden público".

Esta disposición tutela la facultad que compete privativamente al Estado para formar y organizar fuerzas armadas y ponerlas, si así lo estima conveniente, al servicio de una nación amiga.

Cuando dicho acto lo realice un particular, sin el consentimiento del Ejecutivo, se produce una usurpación por parte de aquél en contra de las facultades del Estado.

Continuando, en su orden, el Código traía el artículo 112, el cual ha sido sustituido por el artículo 3 del Decreto Legislativo Número 11 de 8 de Noviembre de 1945. Esta sustitución, que, como en su oportunidad veremos, significa un paso atrás en la represión del delito político, nos obliga, por lo mismo, a un comentario de la norma sustituida. Rezaba el artículo 112.

"Se castigará con prisión de cuatro a diez años, al que ejecute un acto que tenga por objeto hacer tomar armas a habitantes de la República contra los Poderes Constituidos legalmente.

"Pero si la insurrección estallare, su autor o quien la dirija serán castigados con prisión de doce a dieciocho años".

En este artículo nuestro Derecho recogía la figura de la rebelión. Aunque acusa el mismo defecto de los artículos anteriores, los cuales, al designar el agente activo del delito se limitan al término "el que", pudiendo usar, con mayor propiedad, la forma plural. Al hablar de "si la insurrección estallare", dice del acto típico de la rebelión y denota la calidad del delito contemplado en dicho artículo.

Sin embargo, al expresarse la citada disposición en la forma que lo hace: "Se castigará..... al que ejecute un acto que tenga por objeto hacer tomar armas.....", observamos que la forma o como se desarrolla el fenómeno, "al que ejecute un acto", hace deducir que no es necesaria una previa organización, un previo concierto de los complotados, sino que simplemente, de la ejecución de un acto, surgirá la resolución en el ánimo de algunos panameños de tomar armas e ir contra los Poderes (sic) constituidos legalmente. "La rebelión —como dice Luis Carlos Pérez— no puede ser, pues, delito de una sola persona, sino de varias. Este carácter colectivo es uno de los distintivos con los demás delitos en cuanto concierne al problema de la complicidad. La concurrencia de varios a la rebelión, sedición o asonada, no es complicidad, en la forma que trata la parte general. Aquélla es condición que se desprende de la propia esencia del delito político". (6).

El inciso segundo de este artículo aumentaba la pena que inicialmente se fijaba en prisión de cuatro a diez años a la de prisión de doce a dieciocho, para el caso de que la insurrección estallare.

El artículo 3 del Decreto Legislativo No 11 de 8 de Noviembre de 1945 (*), que sus-

(*) La disposición pertinente de los Códigos de Argentina, Colombia, Costa Rica, Uruguay y Venezuela, hace referencia a "los que..." El Código penal mexicano habla de "cuando personas..."

(6) PEREZ, Luis Carlos, *Derecho Penal Colombiano*, Tomo I, pág. 110.

(*) Hacemos notar que en tres ocasiones distintas se ha pedido a la Corte Suprema de Justicia la declaratoria de inconstitucionalidad para dicho Decreto, sin que se haya logrado tal objeto. La última vez tuvo lugar con motivo de las sumarias que se seguían al Doctor Roberto E. Arias, Ledo, Aníbal Illueca Sibauste y otros, por supuestos delitos contra los Poderes de la Nación.

tituyó el artículo 112 del Código penal, es del siguiente tenor:

“Los actos subversivos o que tengan por objeto atentar contra los poderes constituidos de la Nación o cambiar en modo alguno la forma democrática de su Gobierno, con pérdida de vidas o daños a la propiedad, se castigarán también con veinte años de reclusión fija. La tentativa, con pena de uno a diez, y el delito frustrado, con pena de cinco a quince”.

Contempla el citado artículo tres modalidades a saber: primero tendremos los actos subversivos. Entendemos como tales aquellos actos que intentan desconocer el orden, y ese orden no es otro que el orden jurídico-político; en segundo término será motivo de ~~acriminación~~ los actos “que tengan por objeto atentar contra los poderes constituidos de la Nación” (sic); y por último merecen sanción aquellos actos que tienen por objeto “cambiar en modo alguno la forma democrática de su Gobierno”, todo ello, esto es, las tres situaciones contempladas, siempre que ocurran pérdidas de vida o daños a la propiedad.

Todo acto subversivo, en el fondo, es un acto que se realiza contra el Poder Público que ejerce el Estado. Y si el Poder del Estado tiene su base en el orden jurídico que le da cauce y le permite activarse, entonces, todo ataque a ese orden jurídico significa un ataque al Poder del Estado, por lo cual no tiene mayor importancia la distinción que el referido artículo establece.

Lo dicho, desde luego, dice relación en cuanto se trate de las dos primeras modalidades apuntadas. Aunque encajadas dentro de la teoría objetiva, ellas pueden ser consideradas, oportunamente, dentro de lo que la doctrina moderna comprende como delito político puesto que atendiendo al móvil, tales actos pueden llegar a revestir las características que delimitan este tipo de criminalidad.

Ya en su oportunidad, cuando analizamos el aparte c) del artículo 110, y refiriéndonos concretamente al acto de cambiar violentamente la forma de gobierno, sostuvimos que tales actos no pueden ser considerados como delitos políticos. Pues bien, en el caso que nos ocupa nos encontramos frente a una muy parecida situación, con la agravante de que el artículo del Decreto en referencia introduce el término “democrática” para referirse a la forma de gobierno.

Para que el delito político se dé —hemos sostenido— es indispensable que el móvil que mueve a actuar al agente activo del delito no

sea egoísta, además de la finalidad de progreso social que debe acompañar la comisión de tal acto. Y si, como sostuvimos en páginas anteriores, la forma democrática de gobierno es históricamente insuperable, resulta imposible, de acuerdo con la teoría subjetiva del delito político, que quien pretenda reemplazar la forma democrática de gobierno tenga a mano otra mejor. Y en tal caso no hay delito evolutivo.

El artículo 30. del Decreto que venimos tratando trae a flote la palabra democracia lo que, indudablemente, despierta nuestra curiosidad fundándonos en el hecho de que en los últimos tiempos el concepto democracia sufre una desnaturalización lamentable que puede llevar a no pocos equívocos. “El problema surge de varias anomalías. La primera de ellas consiste en la tendencia a confundir democracia y liberalismo cuando, en verdad, no son la misma cosa. Esta confusión obedece, sin duda, a que la democracia liberal ha sido, en los últimos tiempos, la más común en los países occidentales. Pero esto no significa que toda democracia haya de ser necesariamente liberal o individualista. La democracia liberal no es más que una variedad, una especie, de democracia. El liberalismo —recordémoslo— es una doctrina sobre el fin del Estado, que propugna la menor intervención estatal en los asuntos privados y económicos. La democracia, en cambio, es una forma de gobierno que implica la mayor intervención posible del pueblo en el gobierno”. (7).

En tales condiciones no se explica el afán de algunas personas por asimilar el concepto de democracia, como forma de gobierno, a determinada doctrina política sobre el fin del Estado. “Otra dificultad con respecto al concepto actual de democracia —sostiene el profesor Quintero—, proviene de la tendencia, manifestada por muchos, de contraponer la democracia al socialismo. Para muchos periodistas y escritores, la antinomia vendrá a ser democracia versus socialismo, o democracia versus comunismo; mientras que otras hablan de democracia versus totalitarismo. Y continuando con el tema dice el profesor César A. Quintero que en “nuestro concepto estas contraposiciones son inexactas. La antítesis de la democracia, como forma de gobierno, no es el socialismo ni siquiera el comunismo; es la autocracia” (8).

Los conceptos del autor, aquí vertidos, nos sirven para explicar nuestra posición al respecto. Porque no es verdad que una sociedad donde existe la libre empresa, sea, por esa condición, democrática; han existido y existen paí-

(7) QUINTERO, César A., Obra Citada, pág. 321.

(8) QUINTERO, César A., Obra Citada, pág. 322.

ses donde se garantiza la libre empresa, tutelándose el derecho a la propiedad privada sobre los medios de producción, cuyos gobiernos no podrán considerarse, bajo ningún punto de vista, democráticos. Luego, pueden existir —ya que nada lo impide—, democracia sin libre empresa, sin propiedad privada sobre los instrumentos de producción. Y es que si en un país se garantiza la libertad de empresa, de contratación, de cambio y la propiedad privada sobre los instrumentos de producción, ello no determina en lo más mínimo lo democrático de su sistema. Si estas instituciones tienen plena vigencia estaremos en un Estado Capitalista cupa doctrina económica que lo orienta será el liberalismo.

Por el contrario, si no existen las instituciones citadas estaremos en un Estado que puede ser socialista o comunista, pero no antideocrático, porque al desterrarse de la vida nacional al liberalismo como doctrina económica no se está suprimiendo el derecho del pueblo a elegir sus propios gobernantes y mantener así su forma democrática de gobierno.

Lo expuesto tiene por objeto desnudar la posición que asumen determinados sectores en nuestro medio, quienes enarbolan, como bandera, la defensa de la democracia cada vez que pueda estar en peligro el orden económico que nos rige.

Si consideramos deficiente la construcción del inciso final del artículo 110, al hacer referencia al cambio violento de la forma de gobierno, por las razones expuestas en aquella oportunidad, tenemos que concluir que la redacción del artículo 3o del Decreto Legislativo No. 11 de 8 de Noviembre de 1945, es aún peor, porque si se intenta un cambio de la forma democrática de gobierno, se comete un delito común, y no un delito político. Y si se intenta un cambio en la estructura económica de la sociedad —delito auténticamente político— no se podrá apicar la la parte comentada, por cuanto ello no entraña un cambio en la forma democrática de gobierno. Podría aplicarse si, la parte que hace referencia a los atentados contra los poderes constituidos; en tal caso no sólo está de más dicha modalidad sino que es el injerto de una figura delictiva de distinta naturaleza dentro de la criminalidad política.

La penalidad que señala este artículo alcanza a veinte años de reclusión fija para cuando se dé, por lo menos, una de las tres situaciones descritas juntamente con pérdida de vidas o daños a la propiedad. Queda la duda de si la pena que se aplicará por la tentativa y el delito frustrado, será de reclusión o de prisión, puesto que el referido artículo nada dice sobre el particular.

Desde la Epoca Moderna a nuestros días se le ha dispensado al delincuente político un

tratamiento más digno, consideraciones más humanas. Las penas no revistieron, desde ese momento, las atrocidades del pasado. Pero el artículo 3o. del Decreto Legislativo No. 11 de 8 de Noviembre de 1945 al establecer la pena de veinte años de reclusión fija para los actos que atentan contra el orden jurídico-político del Estado, dejando sin efecto, para el caso más grave, la de doce a dieciocho años de prisión que señalaba el artículo 112 de nuestro Estatuto penal, significa un paso atrás en el tratamiento penal que para la delincuencia política se acostumbraba. El artículo en cuestión señala penas de uno a diez años para la tentativa y de cinco a quince años para el delito frustrado; el hecho criminoso que ella contempla si bien lo hace acompañar de pérdida de vidas o daños a la propiedad, lo cierto es que todo movimiento subversivo produce sino lo uno, lo otro, con lo cual se cumple el requisito que determina la aplicabilidad de la pena fijada.

En cuanto a la penalidad aplicable al delito político, algunas legislaciones de Latinoamérica observan una orientación opuesta a la nuestra, y sus posiciones aparecen más consonas con lo que señalan las corrientes modernas. El artículo 226 del Código penal argentino pena al delito de rebelión con prisión de uno a cinco años; el Código penal colombiano en su artículo 139, al delito de rebelión, le señala pena de prisión de seis meses a cuatro años (9); el artículo 131 que encabeza el capítulo que trata "De los Delitos contra la Seguridad Interior del Estado", en el Código penal del Ecuador señala pena de reclusión mayor, de cuatro a ocho años para los actos que atenta contra el orden jurídico-político del Estado y los órganos del Poder.

El Título II del Libro II que trata "De los delitos contra los Poderes de la Nación", finaliza con los artículos 113 y 114. El primero de ellos construido como todos los otros, con criterio estrictamente objetivo, pese a que se comprende que quien sin autorización de la Ley o sin mandato del Organismo Legislativo, toma el mando de tropas, plazas, fortalezas, puestos militares, puertos, ciudades o buques de guerra, lo hará, en la mayoría de los casos, para revelarse contra la organización del Estado, tal como es costumbre en nuestros países donde se generan golpes de Estado de carácter militar; pese a ello, insistimos, la penalidad aplicable a este delito es relativamente baja: prisión por cuatro a ocho años.

El artículo 114 cuyo objeto es tutelar el respecto que nos merece quien ocupa la más alta magistratura del país por una parte, y quien lle-

(9) PEREZ, Luis Carlos, *Derecho Penal Colombiano*, Tomo I, pág. 105.

va la representación del Organo Legislativo por la otra, cuyo honor y decoro deben mantenerse como prestigio de las posiciones que desempeñan. En nuestra opinión, tal disposición nada tiene que ver con la seguridad interior del Estado. Si el ilícito se comete, la organización jurídico-política del Estado no se vería afectada y, por lo mismo, esta disposición podría ocupar otro lugar dentro del Código, sin que la calidad del mismo se vea mermada.

El Título I, del Libro I, del Código penal que trata "De la vigencia y aplicación de la Ley Penal", en su Artículo 5 expresamente establece:

"La ley penal panameña se aplica a todo habitante del territorio que la infrinja, sin distinción de nacionalidad, salvo las inmunidades que reconoce el Derecho Internacional.

"Se exceptúan igualmente de las sanciones de este Código, los delitos..... electorales".

La excepción que formula el artículo 5 de nuestro Estatuto penal nos indica que la represión de los delitos electorales está librada a una legislación especial. Se trata, en este caso, del Código electoral que desarrolla el Capítulo 2 del Título IV de nuestra Constitución.

Nuestro Código electoral, al igual que el penal, en el desarrollo de la parte punitiva se inclina por la solución casuista en vez de estructurar las distintas figuras a que puede dar lugar el delito electoral. Sobre el particular Carrara expresa que "es conveniente que la ley defina los delitos con fórmulas que expresan el concepto jurídico, sin andar tras ejemplificaciones y descripciones de materialidades, que muy fácilmente resultarán incompletas, abriendo el camino a la impunidad para todos aquellos delitos en los cuales, si bien concurre identidad de motivo, no concurren los términos exactos de la materialidad designada por la ley". (10)

El delito electoral puede producirse en tres modalidades distintas a saber: mediante violencia, fraude o engaño y corrupción del elector. La primera de ellas, la violencia, la contempla nuestro Estatuto penal en el Capítulo I del Título V del Libro II, que trata "De los delitos contra la Libertad", estableciendo una reserva legal sobre que dicho artículo, el 126, se aplicará "siempre que el hecho no esté previsto en disposición especial de la ley". Maggiore, refiriéndose al artículo 294 del Código penal italiano, que es equivalente al 126 de nuestro Código, dice que dicho artículo "tiene valor integrativo, porque puede ser aplicado cuando no es aplicable alguna ley especial, como por ejemplo, la ley electoral política". (11)

Si el delito político es precisamente eso: político, y el delito electoral es delito común, tenemos que todas las diferencias apuntadas entre uno y otro delito arrojan un saldo que no favorecen en nada a la delincuencia electoral. Por ello consignamos en este trabajo el contrasentido que ofrece nuestra legislación por la forma como ha penado al delito electoral con relación al delito político. (*) Porque el delito electoral como acto vicioso, nada edificante, y que producirá siempre la natural repulsión, ni siquiera en su forma más grave, esto es, cuando se comete con violencia, tiene el castigo que un derecho equitativo y justo debiera reservar. Así las otras dos formas del delito electoral, ya sea el fraude, o la corrupción del elector, comprendidas en la ley electoral, cuentan con el favor que le dispensa la benignidad con que se les trata.

Quienes han dedicado sus mejores días a la lucha por el adecentamiento de los procesos que son vitales para los pueblos, se han pronunciado en sentido parecido. Alfredo Palacios, citado la palabra de Oyhanarte, en el Congreso argentino, sostuvo "la necesidad imperiosa de asegurar la irresponsabilidad criminal del ciudadano que defiende su voto, así como de establecer sanciones severas para los que empleen la violencia o el fraude en el acto comicial". (24)

13. NUESTRA SOCIEDAD FRENTE A TALES DELITOS.

Debido a la categoría que ocupa nuestro país como producto de su escaso desarrollo económico, tenemos que nuestra sociedad acusa cierta incultura política. Esta condición trae como consecuencia necesaria que en nuestro medio no se le dé mucha importancia al fenómeno de las dos delincuencias que analizamos y en razón de ello se mantenga, con el contenido apuntado, la legislación que nos rige.

Si bien es cierto que en los últimos años se ha dejado sentir, en nuestra sociedad, la inquietud

(10) CARRARA, *Obra Citada*, 2503.

(11) MAGGIORE, *Obra Citada*, Tomo III, pág. 105.

(*) El contrasentido que observa nuestro derecho por razón de la penalidad aplicable a los delitos políticos, con relación a los delitos electorales, en atención a las circunstancias de uno a otro, se hacen más profundas toda vez que sí, por una parte, con la vigencia del Decreto Legislativo N° 11 de 8 de noviembre de 1945 se aumentó la pena para el delito político, por el contrario, la misma fue reducida para el delito electoral con la aprobación del Código que rige la materia. Véase la ley 39 de 19 de septiembre de 1946 en su Sección II del Capítulo III del Título IV, artículo 199, 200, 202 y 203.

(24) PALACIOS, Alfredo, *Obra Citada*, pág. 48.

tud que vive en algunos sectores respecto de la urgente necesidad de encausar el sistema institucional hacia derroteros más positivos, la poca fuerza con que se proyecta el movimiento de contenido popular, debido a su reciente iniciación, hace que sus efectos no materialicen alcanzando los distintos órdenes.

En consecuencia, se mantienen situaciones como las que venimos comentando. (*) Claro, la clase social dominante no ve peligro alguno para sus propios intereses en las reiteradas bur-las de que pueda ser objeto la voluntad popular manifestada en el comicio, porque la comisión del delito electoral jamás podrá afectar la posición que como clase mantiene el grupo políticamente dominante en el país. Muy distinta es la conducta de este sector, de nuestra sociedad, frente a los delitos políticos porque éstos sí que afectarán sus intereses en el caso de que lleguen, exitosamente, a su final.

Este que puede ser un proceder, hasta cierta medida, lógico, en nuestro medio, se ha llevado a sus extremos, con lo cual puede afirmarse, sin temor a dudas, que para quienes dirigen políticamente a nuestra sociedad, los valores éticos y morales, que deben tenerse muy en cuenta en el destino de la colectividad, no han recibido la debida confrontación que ellos reclaman.

14. CONCLUSIONES.

1. Delito político es todo atentado a la organización jurídico-política del Estado motivada por un abnegado altruismo que responde a fines de progreso social.

2. Desde este punto de vista, el delito político, llegadas determinadas condiciones, cumple con la ley de la vida.

3. Ahora bien, pese a lo anterior, el delito político recibe sanción penal, debido a la necesidad que tienen el Estado, como máxima organización social, de tutelar su propia seguridad al punto que le permita realizar los fines para los cuales existe.

4. Si bien, en épocas pasadas el delito político fue sancionado con las más severas penas, la doctrina moderna ha exigido, y el derecho positivo ha establecido, penas mucho más leves para esta criminalidad, atendiendo a la moralidad del acto.

5. Por otra parte, la voluntad popular es factor vital para la colectividad que desenvuelve su vida política al amparo de la Democracia.

6. Y el sufragio es el mecanismo de que se vale la ciudadanía para hacer patente esa manifestación de voluntad, interviniendo en la dirección política del Estado.

7. En tal virtud el sufragio ha merecido la tutela del Derecho a objeto de garantizar su pureza y honradez.

8. El delito electoral, atendiendo al móvil que impulsa al autor del ilícito, es en todo caso delito común.

9. Los bienes jurídicos tutelados con el delito político, por una parte, y por la otra, con el delito electoral, no acusan mayores diferencias en la escala jerárquica de los mismos.

10. Nuestro Derecho, contrariando lo que sostiene la doctrina, dio un paso atrás con la aprobación del Decreto Legislativo N° 11 de 8 de Noviembre de 1945 que establece la más severa pena, que entre nosotros se conoce, para los atentados contra la organización del Estado.

11. Por el contrario, el Código electoral que en la actualidad rige, pena de la manera más leve los delitos electorales, delitos que en la derogada ley 39 de 19 de Septiembre de 1946 tenían sanciones mucho más fuertes.

12. Y si el delito político, pese a la moralidad que lo acompaña y a la nobleza que lo caracteriza en la generalidad de los casos, recibe fuerte penalidad, al confrontarse ésta con la que se aplica al delito electoral, grosero y repugnante desde todo punto de vista, revela ello un contrasentido inexplicable en el aspecto punitivo de nuestro Derecho.

13. Lo anterior se deriva de un hecho concreto: los dirigentes de nuestra sociedad no creen en la participación democrática del pueblo en la vida política del país, y sí les interesa que se mantenga inalterable la hegemonía resultante del control político del Estado.

De acuerdo con el artículo 126, "el ejercicio de los derechos políticos de cualquier naturaleza", debe paralizarse "en todo o en parte" con "violencias, amenazas o tumultos", para que surja la acción punitiva que comprenderá prisión de veinte días a veinte meses. El artículo 294 del Código penal italiano, ya comentado, señala pena de reclusión de uno a cinco años, (12) lo que representa una diferencia apreciable.

El artículo que venimos comentando, en su inciso segundo, trae un aumento de pena para el caso de que el ilícito lo cometa un funcionario público en abuso de sus funciones. El mismo in-

(*) Véase el Anexo explicativo del Proyecto de Reformas al Código electoral presentado a la consideración de la Honorable Asamblea Nacional en sus sesiones ordinarias de 1961-1962, donde el Capítulo de las "Sanciones Penales" aplicables a la comisión del delito electoral no sufre modificación alguna.

(12) MAGGIORE, *Ibidem*, Tomo V, pág. 387.

ciso establece que el aumento de pena se aplicará "salvo en los casos previstos en la Constitución". Pero es que ni el artículo 102 ni el 104 de la Constitución, que elevan a la categoría de delitos algunos actos que atentan contra la libertad y honradez del sufragio, contemplan los actos de violencia a que se refiere la disposición de nuestro Código, quedando sin efecto la salvedad que en el mismo se establece. La penalidad para este caso será de ocho a cuarenta meses de prisión. La disposición que comentamos, en su parte primera, señala pena accesoria de multa que fluctúa entre quince y ciento cincuenta balboas, no haciendo referencia alguna si ella será o no aplicada en el supuesto que contempla el inciso segundo de dicho artículo.

El sujeto activo puede ser cualquier; el sujeto pasivo será el ciudadano que se verá privado del ejercicio de los derechos políticos. La violencia, a que hace referencia la disposición, estará referida a las personas o a las cosas.

El artículo 286 del Código penal colombiano que tutela el derecho personal del sufragio, (13) señala pena de arresto de dos meses a un año y multa de cincuenta mil pesos. El Código penal del Perú en su artículo 314 sanciona este tipo de infracción con "prisión no mayor de dos años y multa de la renta de tres a treinta días o con una sola de estas penas". El Código penal del Uruguay pena la comisión de tal ilícito, en su artículo 303, con "destierro de dos a seis años". El Código penal de Costa Rica en su artículo 265 establece pena de "prisión o extrañamiento de seis meses a tres años", para esta criminalidad. Una represión más fuerte queda establecida en el artículo 146 del Código penal del Ecuador, consistente en "prisión de uno a tres años y multa de cuarenta a cien sucres" para los casos de "que por medio de asonadas, violencias o amenazas hubieren impedido a uno o más ciudadanos ejercer sus derechos políticos".

El Código electoral nuestro en su Capítulo II del Título X, que trata de las "Sanciones Penales" presenta algunos casos que encuadran dentro de la figura violenta del delito electoral. Los ordinales 3, 4, 7, 9 y 11 del artículo 278 señalan:

"Artículo 278. El funcionario o empleado será sancionado con multa de B/.50.00 a B/.500.00 y a la interdicción para el ejercicio de cargos públicos por término de uno a tres años, al arbitrio del Tribunal Electoral:

3. Si se apropiare, retuviere, destruyere o hiciere destruir la correspondencia que contenga documentos electorales o impidiere su circulación.

4. Si atentare contra la inmunidad establecida para los miembros de las Corporaciones Electorales en el artículo 129 de esta ley, o cuando de cualquiera otra manera, les impidiere el ejercicio de sus funciones.

7. Si con cualquier pretexto impidiere a un elector emitir el sufragio.

9. Si en el día de las elecciones impidiere a los electores circular libremente para emitir su voto o no los auxiliare, al efecto de garantizarles la circulación, caso de que ésta les fuere obstaculizada.

11. Si de cualquier otro modo no previsto en la ley impidiere o dificultare a un elector ejercite sus derechos o cumpla sus deberes".

Los apartes citados, correspondientes al artículo 278, se refieren al delito electoral con manifestaciones de violencia por parte de funcionarios o empleados públicos. Los actos comprendidos en el presente artículo y penados de conformidad con este Código, ocupan la parte excluyente que hace el Código penal en su artículo 126 cuando dice: "Será castigado.... el que con violencias, amenazas o tumultos paralice, en todo o en parte, el ejercicio de los derechos políticos...., siempre que el hecho no esté previsto en disposición especial de la ley". En su orden, el artículo 279 del Código electoral contempla otros casos que caen dentro de la misma categoría.

"Artículo 279. El miembro de la Corporación Electoral responsable de alguno de los hechos que enseguida se enumeran, incurrirá en pena de inhabilitación por seis meses a tres años y multa de B/.25.00 a B/.500.00 al arbitrio del Tribunal Electoral, según la gravedad de la falta:

6. Si impidiere a quienes tuvieren derecho a ello el examen de la urna o los actos de fiscalización concernientes a la votación o a los escrutinios.

12. Si suspendiere sin causa justificada la votación o los escrutinios.

(13) PEREZ, Luis Carlos, Derecho Penal Colombiano, Tomo II, pág. 180.

“Parágrafo: La reincidencia en estos delitos se castigará indefectiblemente con el máximo de la pena.

“Los particulares que contribuyen a la comisión de los delitos enumerados en este artículo incurrirán en la mitad de las penas señaladas en esta disposición”.

El artículo objeto del comentario sanciona los delitos que pueden ser cometidos por miembros de una Corporación Electoral y si de conformidad con lo establecido en el artículo 128 del Código electoral quienes sean “miembros de las Corporaciones Electorales tendrán el carácter de funcionarios públicos.”, se da, pues, una asimilación con lo establecido en el artículo 278 del mismo Código en cuanto a la calidad del sujeto activo del delito.

La violencia, que venimos estudiando, como una modalidad del delito electoral, comprende aquellos actos que dirigidos, fundamentalmente, contra los electores, como sujetos pasivos del delito, intentan desvirtuar el resultado de la consulta en el comicio, contrariando directamente la voluntad de los titulares de los derechos políticos. Considera el Código penal en su artículo 126 la violencia en materia de derecho político del ciudadano, como hemos visto, cuando se trate de casos graves. Aquellos delitos de igual naturaleza, estimados más leves, los contempla el Capítulo II del Título X del Código electoral.

La segunda modalidad que presenta el delito electoral se traduce en el fraude propiamente dicho, o sea, el engaño de que se hace víctima al elector haciendo que el resultado de la elección llegue a una situación diferente de la que se hubiere producido de no mediar la acción delictiva. La diferencia que presenta el fraude con la violencia electoral parte del hecho de que en ésta se ejerce un acto directamente sobre el titular del derecho político, apareciendo como sujeto pasivo del delito del elector. En el fraude no se produce el acto criminoso sobre persona alguna; el acto tiene como objeto alterar un hecho ya producido: el de la elección.

Ahora bien, por el hecho de que el fraude no lesione personalmente a sujeto determinado no deja de producirse el delito. El derecho, en este caso, tutela la honradez y pureza del sufragio.

Los actos que constituyen fraude en las elecciones aparecen contemplados únicamente en el Código electoral. Comprende:

“Artículo 278. El funcionario o empleado público será sancionado con multa de B/.-50.00 a B/.500.00 y a la interdicción para el ejercicio de cargos públicos por término de uno a tres años, al arbitrio del Tribunal Electoral:

1. Si por malicia o negligencia dejare de cumplir los deberes legales que le corresponden, impidiendo o dificultando con ello la normal ejecución de las operaciones electorales previstas en esta ley.

5. Si suspendiere o alterase ilegalmente el curso de la votación.

8. Si tratare de descubrir el secreto del voto o de la elección antes de efectuado el escrutinio”.

“Artículo 279. El miembro de la Corporación Electoral responsable de alguno de los hechos que enseguida se enumeran, incurrirá en pena de inhabilitación por seis meses a tres años y multa de B/.25.00 a B/.500.00 al arbitrio del Tribunal Electoral, según la gravedad de la falta:

1. Si cambiare los días, horas o lugares en que deba efectuarse cualquier acto electoral previsto en esta ley, o de cualquier manera indujera a error, respecto a su celebración, a los electores o al público.

2. Si no extendiere con la exactitud debida y con arreglo a las formalidades exigidas por la ley, las actas y demás documentos electorales.

7. Si alterase el nombre de los electores o en cualquier otra forma falseare las listas de sufragantes o el registro de votantes.

8. Si incurriere deliberadamente en cualquier inexactitud en el recuento o en el cómputo de los votos correspondientes a cada candidato.

9. Si permitiere la comisión de cualquier fraude electoral.

11. Si por cualquier acción u omisión diere lugar a que no se exprese o se dificulte el conocimiento veraz de las operaciones electorales, y

“Parágrafo: La reincidencia en estos delitos se castigará indefectiblemente con el máximo de la pena.

“Los particulares que contribuyan a la comisión de alguno de los delitos enumerados en este artículo incurrirán en la mitad de las penas señaladas en esta disposición”.

Los artículos 278 y 279 señalan como sujetos activos de los delitos contemplados en dichas

disposiciones a funcionarios públicos y para el caso del artículo 279, las penas allí establecidas podrán alcanzar a los particulares que contribuyan a la comisión de tales actos.

El Código penal del Ecuador al tratar "De los delitos relativos al ejercicio del sufragio", con un criterio más científico que el empleado por nuestro legislador sanciona la figura delictiva del fraude bajo las tres posibilidades que pueda presentar así: el artículo 147 contempla el fraude cometido por funcionarios públicos; el artículo 148, cuando dicho fraude adquiere proporciones mayores; y el artículo 149, que sanciona el fraude cometido por particulares. Dice así el Código penal ecuatoriano:

"Artículo 147. Los miembros de los Concejos Municipales y Juntas Electorales u otros funcionarios o corporaciones, que, por ley, estuvieren encargados de verificar el escrutinio de una elección, y sustrageren o falsificaren boletas; o anularen parcial o totalmente una elección, contra leyes expresas, serán reprimidos con prisión de tres a cinco años, y a la privación de los derechos políticos por dos años".

"Artículo 148. Si los atentados anteriores se han cometido previo acuerdo para extenderlos y ejecutarlos en toda la República, o en varios Cantones, la pena será de reclusión menor ordinaria, de seis a nueve años e interdicción de los derechos políticos por dos años".

"Artículo 149. Todo individuo que fuere sorprendido sustrayendo boletas a los electores, mediante astucia o violencia; o sustituyendo fraudulentamente otra boleta a la que tuviere el elector; o que se presentare a votar con nombre supuesto; o que votare en dos o más parroquias, será reprimido con prisión de seis meses a un año, y con un año de interdicción de los derechos políticos".

El Código penal colombiano contempla la parte pertinente en el artículo 290 que a la letra dice:

"Artículo 290. El que altere o modifique por cualquier medio el resultado de una votación o elección, incurrirá en prisión de seis meses a dos años, y en multa de cincuenta a mil pesos".

Este artículo contempla en su inciso segundo la agravante establecida en el artículo 289, para cuando el delito lo cometa un funcionario público, consistente en un aumento de pena hasta en una cuarta parte juntamente con "interdicción de derechos y funciones públicas hasta por diez años". (14)

Encabeza el Capítulo II del Título X del Código electoral, que trata de las "Sanciones Penales", el artículo 277 que establece una sanción consistente en multa de B/5.00 a B/.50.00 para los funcionarios judiciales que no remiten "al Director General del Registro Civil los datos de incapacidad a que se refiere el artículo 6 de esta ley". El artículo 6 se refiere a los casos en que determinadas personas no podrán ejercer el derecho a elegir. Según el inciso segundo del citado artículo 277, dichos funcionarios se harán acreedores a la sanción establecida, para el caso de que las personas que no puedan ejercer el derecho electoral, hayan recuperado dicho derecho y no se haga la comunicación respectiva a la Dirección General del Registro Civil.

Técnicamente esta disposición no encaja en la modalidad del delito electoral que comentamos. La traemos a colocación porque ella obedece al mandato constitucional establecido en el ordinal 4 del artículo 102 de la Constitución que dice: "Las autoridades están obligadas a garantizar imparcialmente la libertad y honradez del sufragio".

La corrupción del elector es la tercera fase en que pueda darse el delito electoral. La corrupción como fenómeno delictivo puede ocurrir por parte de funcionarios público o por parte de simples particulares. La corrupción tiene por objeto desmoralizar al elector ya sea porque se le ejerce coacción o se le ofrecen dádivas a cambio del voto, a objeto de que a la hora de sufragar, quien es el titular del derecho, lo haga de tal manera que el resultado del acto favorezca intereses que no son precisamente los del elector, en caso de que éste, libremente, hubiese hecho uso de su derecho.

Esta criminalidad es una de las que más daños causa en el ejercicio de los derechos políticos de la ciudadanía y, sin embargo, no recibe la debida sanción, teniéndosele en algunos países, (15) como una práctica del proceso electoral y no como delito. El tratadista Soler refiriéndose a este aspecto, contemplado en el proyecto del Código Penal argentino que elaboró la omisión de 1891, dice: "En la traducción moderna del *ambitus*, a pesar de que, desgraciadamente, hoy los males no consisten ya en inocentes paseos por los mercados con túnicas de colores o uniformes llamativos". (16)

El Código electoral panameño en su artículo 7 establece cuatro prohibiciones que en el artículo 8 convierte en delitos desarrollándolos

(14) PEREZ, Luis Carlos, *Derecho Penal Colombiano*, Tomo II, páginas 187 y 190.

(15) CARRARA, *Obra Citada*, Vol. V, pág. 39.

(16) SOLER, Sebastián, *Obra Citada*, pág. 23.

a continuación. Los artículos citados son una transcripción casi literal del texto que trae nuestra Carta fundamental en sus artículos 102, ordinal 5, apartes a), b), c) y d); y 104, apartes a), b), c) y d), notándose la diferencia en el penúltimo inciso del artículo 104 de la Constitución. En él se establece que la ley fijará las penas principales y accesorias según la gravedad del delito, y la ley cumple el mandato constitucional fijando dichas penas. Dice así el Código electoral:

“Artículo 7. Queda prohibido:

“a) El apoyo oficial directo o indirecto a candidatos a puestos de elección popular, aún cuando fueren velados los medios empleados a tal fin;

“b) Las actividades de propaganda y afiliación partidarias en las oficinas públicas;

“c) La exacción de cuotas o contribuciones a los empleados públicos para fines políticos, aún a pretexto de que son voluntarias;

“d) Cualquier acto que impida o dificulte a un ciudadano obtener, guardar o presentar personalmente su cédula de identidad”.

“Artículo 8. Constituyen delito las transgresiones del artículo anterior. Entiéndese como tal cualquier acción u omisión del funcionario público que, amparándose en la autoridad o funciones de su cargo, de modo directo o indirecto, por sí o por interpuesta persona:

“a) Ejerza coacción, válido de su investidura oficial, para inducir a un particular o empleado a darle su respaldo o su voto o a negarle lo uno o lo otro a determinado partido o candidato;

“b) Autorice, permita o lleve a efecto la sustracción o deducción de parte cualquiera del sueldo de los empleados públicos para aplicarla a fines políticos;

“c) Emplee u ofrezca emplear en cargo público, a cualquier persona con el compromiso de que apoye o adverse a determinado partido o candidato;

“d) Impida o dificulte a cualquier persona obtener su cédula de identidad o guardarla o presentarla ella misma.

“El funcionario público que incurra en cualquiera de los delitos señalados en el presente artículo, se hará acreedor a la pena de arresto de seis (6) a diez y ocho (18) meses y a la interdicción permanente para el ejercicio de cargos públicos o por el término de uno (1) a ocho (8) años, según la gravedad del delito.

“Las penas antedichas corresponderá aplicarlas al Tribunal Electoral.

“Se exceptúa lo dispuesto en el Artículo 148 de la Constitución Nacional”.

Los delitos descritos en el Artículo 8 del Código electoral tienen como agente activo al funcionario público. El delito se consuma por acción u omisión. El sujeto pasivo es el ciudadano en ejercicio de sus derechos políticos.

Las penas se aplicarán al “funcionario público que, amparándose en la autoridad o funciones de su cargo, de modo directo o indirecto, por sí o por interpuesta persona”, ejecute los actos tenidos por criminosos, y ellas comprenden el arresto de seis a diez y ocho meses, e interdicción para el ejercicio de los cargos públicos ya sea de manera permanente o por el término de uno a ocho años. Corresponde aplicar dichas penas al Tribunal Electoral excepto cuando sea el Presidente de la República quien cometa los delitos de que trata este artículo, por disponer así la Constitución en su artículo 119, ordinal 10.

La corrupción del elector, como modalidad del delito electoral, está contemplada en el Código electoral sólo en cuanto ella es cometida por funcionario público, lo que nos resulta inexplicable ya que la práctica de tales actos, por parte de los particulares, conduce, inevitablemente, a una adulteración del resultado de la consulta popular y la consiguiente llegada a puestos de elección popular de personas que, por los medios que han empleado para tal fin, dejan de ser garantía de honradez en la gestión ante el Estado.

El Artículo 287 del Código penal colombiano que erige la corrupción del elector en delito, lo hace extensivo no sólo a ambas situaciones, sino que, incluso, sanciona al elector que se presta a tales actividades. Dice así la disposición:

“Artículo 287. El que mediante el pago de dinero, o de dádivas u ofertas de beneficio particular, comprometa a un elector a consignar su voto en favor de determinado candidato, partido o corriente política, o a abstenerse de hacerlo, incurrirá en arresto de dos meses a un año y en multa de cincuenta a mil pesos.

“El elector que acepte el dinero, las dádivas o las ofertas, con los fines señalados en el inciso precedente, incurrirá en la mitad de las sanciones en él establecidas”. (17)

En igual sentido se pronuncia el Código penal del Ecuador. Dice así:

(17) PEREZ, Luis Carlos, *Derecho Penal Colombiano*, Tomo II, pág. 183.

"Artículo 151. Todo el que haya recibido algo en cambio de su voto; o que haya dado o prometido algo por el voto de otro, será reprimido con prisión de seis meses a un año, e interdicción de los derechos políticos por igual tiempo".

El legislador panameño, dentro de las limitaciones en que ha configurado el delito electoral, dio relativa importancia, sin embargo, a la violencia y el fraude en las elecciones, al establecer los casos en que tales delitos se convierten, además, en causas de nulidad de las elecciones (*), pero olvidó lo concerniente a la corrupción del elector por parte de los particulares (..).

12. LA PENALIDAD EN AMBOS DELITOS.

La penalidad que suele aplicarse a los sujetos declarados responsables de lesiones inferidas a los bienes jurídicos, se establece en atención a una escala jerárquica que se estima en relación con el valor de los bienes jurídicos. "Los delitos que atacan los bienes jurídicos fundamentales tienen, por esta circunstancia, una mayor gravedad, y en razón de ella, las sanciones con que se amenaza al delincuente son también de mayor importancia". (18). Así, un bien jurídico señalado en la escala de valores con una posición jerárquica superior a otro, recibe, con relación a éste, una penalidad mayor. Desde luego, esta no es la medida más recomendable, toda vez que la criminología moderna señala que la penalidad aplicable al delincuente, por los hechos cometidos, no debe perseguir un castigo propiamente dicho. Mantener tal posición equivale a seguir alimentando al antiguo principio del "ojo por ojo, diente por diente". Cuando se cometa un hecho que lesione bienes jurídicos habrá que entender que su autor revela una personalidad psicológica especial. De allí que la mayor preocupación de la sociedad puede resumirse en la búsqueda de los medios para lograr en el sujeto el ajuste necesario y pueda, en consecuencia, incorporarse a la vida productiva a dentro del más corto plazo posible.

Sin embargo, las legislaciones, si bien no se aferran del todo a los moldes clásicos, puesto que no establecen las penas de una manera fija, sino que dejan un margen en el cual el juzgador puede moverse a la hora de aplicarlas, considerada la situación particular de cada caso, no están, tampoco, dentro de lo que señalan las corrientes de última hora.

Ahora bien, todo lo dicho hasta aquí tiene perfecta aceptación en materia de delitos comunes. Porque si el delincuente común revela una conducta antisocial en la lucha por la vida, una personalidad desajustada, por el contrario,

al delincuente político no le es imputable esta situación. Las causas que generan este tipo de delincuencia hay que buscarlas fuera de la personalidad del agente activo del delito. La delincuencia política tiene como base esencial la lucha de clases y por lo tanto los autores de tales hechos no registran características de anormalidad. "Los delitos políticos son provocados siempre por actos de los gobernantes, real o aparentemente violatorios de la norma o de la ética. La apreciación abstracta —y en cierto sentido objetiva— de tales actos corresponde el derecho político, mientras las reacciones violentas o antisociales, que emerjan como consecuencias de ellos, son atraídos a la órbita del derecho penal. Cuando tales actos entrañan transgresiones reales del orden jurídico, o en otras palabras, cuando los agentes del Estado violan la norma, y resultan ineficaces, por otra parte, los recursos de Garantía, oportunamente interpuestos, surge entonces de la sociedad misma —en quien radica la suma del Poder inmanente— o de quienes se abrogan su representación —acondicionada a una posterior referendun— la improbación violenta de esos actos de los gobernantes.

"En tales circunstancias, la alteración del orden público es el medio eficaz y único de restaurar el orden jurídico y ello se produce por la traslación de la potestad restauradora del Estado a la comunidad de ciudadanos inhibiendo, desde luego, para que el Poder Judicial para el juzgamiento de los conspiradores, porque el delito político deja de existir y si existiese, no es imputable a los perturbadores del orden público, sino a los transgresores del orden jurídico que son los gobernantes. Por tanto, para que el Poder Judicial se abstenga de exigir las responsabilidades penales derivadas del delito político al partido o sector que atenta contra la normalidad del Estado, es imprescindible que se cumpla una de estas dos condiciones:

"a) Que la revolución triunfe, en cuyo caso el referendun social es veredicto inapelable, o

"b) Que los actos del gobierno sean de tal naturaleza contrarios al orden jurídico, que después de agotados los recursos constitucionales, no quede otro que el ejercicio por la

(*) Véase los artículos 256, 257 apartes b), c), f), g), h), i) y 258 del Código electoral.

(**) Véase el artículo 315 del Código penal del Perú. Véase también la exposición de motivos de la Comisión redactora del proyecto de Código penal de la República de El Salvador, Publicación del Ministerio de Justicia, Tipografía Ungo, San Salvador, 1960, página CXLVIII y artículo 336.

(18) RUIZ FUNES, Mariano, *Obra Citada*, pág. 251.

ciudadanía de sus potestades immanentes, mal llamadas **derecho** de insubordinación.

“En el primer caso, el órgano judicial no puede manifestarse, porque antes se manifestó la voluntad soberana que es superior a la esfera de sus atribuciones; pero en el segundo caso, ha de declarar precisa e indubitablemente las razones que impiden declarar **subjudice**, a los rebeldes, que no son otros —está sobreentendido— que la imputación de la responsabilidad al órgano del Poder que actuó fuera de la **norma**, que con su desconocimiento del **orden jurídico** dió lugar a la violación del orden público.

“Si ponderamos las causas generadoras del atentado, resultase que los rebeldes no agotaron los recursos cívicos a su alcance, que los funcionarios no han infringido la norma en materia que afecte a la comunidad en forma igualitaria, que los derechos conculcados son de tal naturaleza que no justifica el desquiciamiento por la fuerza de los órganos del Estado o sus agencias, ya sea total o parcialmente, o, en fin, que la provisionalidad del régimen prevea un cambio ordenado de las condiciones que trata de remediarse violentamente, en otras palabras, no existiendo justificación real de los hechos, la intervención judicial es ineludible y el enjuiciamiento inevitable”. (19).

Aunque no coincidimos del todo con lo expuesto por el jurista panameño Víctor F. Goytía, por cuanto advertimos que en el desarrollo de sus planteamientos se mantiene dentro de una posición estrictamente formalista. No entendemos cómo puede darse siempre el caso de que la clase que controla el poder político del Estado haya promulgado un derecho contrario a sus intereses, colocándose en la necesidad de desconocerlo. El derecho, sobre todo el derecho político, responde a los intereses de la clase social dominante. Así, quienes controlen el poder político del Estado, pondrán en vigencia un derecho justo a los intereses de su clase, aunque sea injusto a los intereses de las mayorías. Este fenómeno es mucho más notorio en países sub-desarrollados, como el nuestro, donde las demás clases sociales no están organizadas, ni existen los suficientes grupos de presión que hagan avanzar el ordenamiento jurídico hacia el bien común impregnándolo de justicia. En tal supuesto no es necesario que los gobernantes violen el orden jurídico para que se entienda legítimo el acto de rebelarse contra la organización del Estado. La insubordinación se producirá cuando las instituciones políticas, aún manteniéndose dentro del derecho, no respondan a la realidad.

Pese a las divergencias anotadas arriba, el planteamiento del tratadista citado, nos es de gran utilidad porque él corrobora el punto sos-

tenemos. En la exposición transcrita se deja ver claramente que el delincuente político no acusa una personalidad anormal reveladora de un profundo desajuste. El desajuste habrá que buscarlo fuera de los contornos de la personalidad del delincuente ya que, incluso, tal tipo de delincuencia se da, en la mayoría de los casos, para corregir los desajustes que se producen en el orden jurídico-político de la sociedad con motivo de las transformaciones que ésta observa.

La historia del Derecho criminal no registra un delito que haya sido penado con mayor severidad que aquel que ha recibido la denominación técnica de delito político. Millones de cadáveres representan el saldo de las penas aplicadas a estos delincuentes. Cuando el Estado tuvo carácter religioso, los atentados a la organización política recibieron el carácter de atentado a la divinidad. Después, el **crimen majestatis**, con el sinnúmero de variantes que observó, y que todavía deja sentir sus efectos en las legislaciones modernas.

Mariano Ruíz Funes refiriéndose a la atrocidad de las penas aplicadas a los delincuentes políticos hasta la Revolución francesa, observa que “estas penas entrañan una verdadera aberración de las ideas de justicia y de humanidad y constituyen otros tantos medios de la defensa social por el terror. Esta acción de terrorismo del poder encuentra sus sujetos de predilección en los delincuentes políticos, que no son sólo los autores de actos contra el Estado, sino de ideas contrarias al pensamiento oficial”. (20). Por fortuna, a partir de la época Moderna, las penas se hicieron más benignas. Al delincuente político no se le miró con cierta dignidad al punto que la institución de la extradición se mantuvo para los delincuentes comunes mas no para los autores de delitos políticos. Se produce, en la fórmula conocida hasta entonces, una inversión en los términos.

Pero como cada día recrudece la lucha social de los pueblos por la implantación de formas nuevas de vida, y en ello va envuelta la toma del poder político, la legislación penal experimenta una ligera vuelta al pasado al hacer más severas las penas aplicables por la comisión de estos delitos. “Al sancionar al delincuente político se le miró con cierta dignidad al menes políticos y de que tiemblen las conciencias de aquella masa de culpables anónimos que sólo delinquieron con el pensamiento. La víctima de la pena es un símbolo, que recibe la sanción con cargo a muchos destinatarios”. (21). La his-

(19) GOYTIA, Víctor F., *Obra Citada*, Tomo I, pág. 79 y siguientes.

(20) RUIZ FUNES, Mariano, *Obra Citada*, pág. 260.

(21) RUIZ FUNES, Mariano, *Ibidem*, pág. 265.

toria señala cambios en la estructura económica, social y política de los pueblos; esos cambios, en muchos casos, serán viables por la vía insurreccional, es decir, la toma del poder. De allí que el ataque al orden jurídico-político del Estado que, como instrumento al servicio del viejo sistema no responde ya a las exigencias sociales que se presentan, dé al fenómeno de la delincuencia política arribada vigorosa en la conciencia de los hombres.

“En la atmósfera turbulenta que respira esta época (en la que la burguesía se niega a aceptar su derrota histórica y desesperadamente se defiende con las armas en la mano) —dice Luis Carlos Pérez—, la verdad del futuro acompaña a los que conspiran para restaurar la soberanía y la dignidad patrióticas”. Y agrega seguidamente el penalista colombiano que “como se trata de una lucha definitiva, el capitalismo no respeta ya la doctrina de benignidad hacia el delincuente político, y los persigue con ensañamiento, intuyendo que en esa persecución reside su actividad postrera”. (22).

La observación hecha por el tratadista colombiano se cumple en el Derecho positivo panameño. Como hicimos notar en páginas anteriores, la penalidad en materia de delitos políticos fue aumentada notablemente con la vigencia del Decreto Legislativo No. 11 de 8 de Noviembre de 1945. No cabe duda que este es un hecho significativo de un regreso al pasado entre nosotros y con ello, en este aspecto, nuestra legislación asume una actitud que no armoniza con la legislación foránea que hemos citado.

Afortunadamente, el juzgador panameño, con criterio mesurado, ha venido salvando la situación. Numerosos son los autos de sobresiimiento, en favor de implicados por delitos de esta naturaleza, dictados por nuestros Tribunales de Justicia. (*) “Cada cambio social —dice Luis Carlos Pérez—, cada avance del progreso, abre las puertas de las cárceles para los que no sufren otra imputación que la de querer el bien de sus conciudadanos afirmada a través de la libertad personal y colectiva”. (23).

La figura del delito electoral, por el contrario, ha sido tomada muy poco en serio entre nosotros. Por razones que no es del caso considerar aquí, el legislador ha llevado a leyes especiales la contemplación de tales delitos. El delito electoral que lesiona un bien jurídico nada inferior al lesionado por el delito político, recibe, sin embargo, con relación a éste, una penalidad que asombra por su benignidad. Observa, pues, nuestra legislación un contrasentido profundo ya que por una parte el delito político re-

cibe la más fuerte sanción que nuestro derecho establece, lo que resulta contrario a la opinión de la doctrina, y por otra parte, el delito electoral, odioso y repugnante, aparece penado con las más leves sanciones que pueda imaginarse.

Cierto es que en la comisión del delito político suelen producirse pérdidas de vidas y daños a la propiedad, pero es cierto, también, que ello no es de la esencia de este delito. La criminalidad política no está dirigida contra las personas o los bienes; ella se dirige contra la organización jurídico-política del Estado cuyo objeto es la depuración de un régimen vicioso.

El delito electoral si bien no lesiona la vida humana ni los bienes materiales, atenta sí contra un conjunto de derechos vitales para los pueblos. El que una sociedad donde el Poder público encuentra su legitimación en la voluntad popular y que a la vez no proteja debidamente, mediante la tutela que ofrece el derecho, aquel conjunto de instituciones que hacen posible la realización de tales principios, significa que el respeto que merecen esas instituciones es muy poco.

Desde varios puntos podemos encontrar las diferencias que separan un tipo de delito del otro. El delito político tendrá como móvil el altruismo y la generosidad de su agente; en el ánimo del agente activo del delito electoral habrá, por el contrario, egoísmo y ruindad.

En cuanto a los medios empleados para cometer el ilícito, el delincuente político, con su fe en un futuro mejor, pondrá en juego su propia vida; los autores del delito electoral no sacrifican nada porque ninguno es el riesgo que corren.

Si buscamos el fin que se persigue con uno y otro delito, quien ha sido protagonista del delito político es porque ha anhelado el progreso colectivo; en el delito electoral, por el contrario, se buscará satisfacer apetencias personales.

Atendiendo al resultado, y para el caso de que el delincuente político triunfe en su objetivo, habrá depuración en el sistema; con el delito electoral no se depurará nada y más bien el vicio irá en aumento.

(22) PEREZ, Luis Carlos, Derecho Penal Colombiano, Tomo I, pág. 103.

(*) Caso de los alzados de Santa Clara, el desembarco de mercenarios en playa Colorada en Colón, los Alzados de Pacora.

(23) PEREZ, Luis Carlos, Derecho Penal Colombiano, Tomo IV, pág. 660.