

ISSN L 2953-2965

AÑO 4 N°8 JULIO-DICIEMBRE 2024

Ratio Legis

Revista Jurídica del Tribunal Electoral de Panamá



ISSN L 2953-2965

AÑO 4 N°8 JULIO-DICIEMBRE 2024

Ratio Legis

Revista Jurídica del Tribunal Electoral de Panamá



DIRECTOR

Alfredo Juncá Wendehake

CONSEJO EDITORIAL DEL INED

Salvador Sánchez G.
Constantino Riquelme
Ibsa Singh
Leopoldo Alfaro
Jorge Bravo
Javier Vásquez R.
Lilia Rodríguez

FOTOGRAFÍA DE LA PORTADA

Ekaterina-Bolovtsova (Pexels)

TRADUCTORA

Daysi Samaniego

CORRECCIÓN Y ESTILO

Cristóbal Navarro Martínez

COORDINADOR EDITORIAL

Isaac A. Ríos S.

MAQUETACIÓN EDITORIAL / DIGITAL

Javier Vásquez R.

NORMAS DE PUBLICACIÓN

RATIO LEGIS

RATIO LEGIS es una revista periódica, publicada en formato físico y digital por el Instituto de Estudios Democráticos (INED) del Tribunal Electoral cada seis meses, desde enero de 2021.

Licencia

Creative commons:
CC BY-SA 3.0



 <https://doi.org/10.61311/v5.n8.2024>

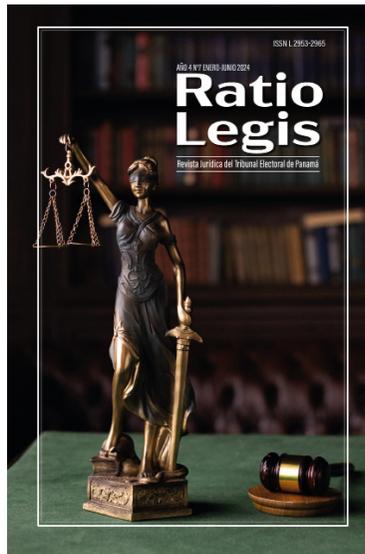
ISSN L 2953-2965
2710-7833

MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL ELECTORAL

Alfredo Juncá Wendehake
Magistrado presidente

Eduardo Valdés Escoffery
Magistrado primer vicepresidente

Luis Alfonso Guerra Morales
Magistrado segundo vicepresidente



Acceda a la versión digital de esta obra en el Repositorio del Instituto de Estudios Democráticos del Tribunal Electoral, enfocando con su celular el siguiente código QR:



También en la dirección:

<https://rinedtep.edu.pa/entities/publication/8231a6c7-693c-473c-a3df-2626018ef70f>

Impreso en Panamá, ciudad de Panamá, por el Tribunal Electoral de Panamá. Publicación de 312 páginas. Tiraje de 300 ejemplares. Agosto de 2025.

Índice

Palabras del Director	9
------------------------------------	---

DERECHO CONSTITUCIONAL

Fisonomía del Estado, según el artículo 1 de la Constitución Política de la República de Panamá Yamileth Bellido	15
--	----

Derechos de la mujer y políticas públicas con perspectiva de género. Comentarios a los artículos 19 y 72 de la Constitución Política de la República de Panamá Tamara Martínez Paredes	71
--	----

Evaluación de las acciones de inconstitucionalidad en la República de Panamá: Consideraciones sobre el primer párrafo del numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política de la República de Panamá Julio César Pérez-Martínez	121
---	-----

Nombramiento del Procurador General y su reemplazo establecido en la Constitución Política de Panamá en el Artículo 224 Miriam Zelaya	193
---	-----

Constituyente Paralela (Comentario sobre el artículo 314 de la Constitución de 1972) Salvador Sánchez G.	217
--	-----

PLUMA INVITADA

La protección de diputados frente a procedimientos penales y limitaciones de la libertad personal desde el decisionismo y neoconstitucionalismo en Panamá Cecilio Cedalise Riquelme	283
---	-----

Palabras del Director

Nos complace presentar la octava edición de la revista Ratio Legis, que aborda temas de actualidad y relevancia, no solo para los estudiosos y profesionales del derecho constitucional, sino también para quienes, sin ser expertos en la materia, están interesados en comprender mejor la realidad nacional. Con esta publicación, aspiramos a contribuir positivamente al debate público en torno a los asuntos que inciden en el devenir del país.

El análisis sobre el desempeño de una Constitución ha recibido, en general, escasa atención. Uno de los autores que ha liderado esta línea de investigación es el Dr. Tom Ginsburg, quien, en los últimos años, ha acompañado al equipo del Instituto de Estudios Democráticos (INED) del Tribunal Electoral en la reflexión sobre el rendimiento de la Constitución panameña de 1972.

Sus orientaciones, en el marco del proyecto “Evaluación Constitucional”, desarrollado entre 2020 y 2023 por el INED y el Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral (IDEA Internacional), fueron clave pese a las múltiples dificultades que impuso la pandemia de COVID-19 y al contexto de alta conflictividad política y social.

Este proyecto dio sus primeros pasos bajo la gerencia del Dr. Marcelo Varela y continuó con entusiasmo hasta su culminación bajo la dirección del profesor Carlos González. Asimismo, se contó con la guía de la Dra. Kimana Zulueta, jefa interina del Programa de Construcción Constitucional de IDEA Internacional, con sede en los Países Bajos.

Esta edición de la revista incluye varios de los trabajos derivados de dicha evaluación. La jurista Yamileth Bellido examina el artículo 1 de la Constitución Política, abordando conceptos como Nación, Estado soberano e independiente, Gobierno y su carácter unitario, republicano, democrático y representativo. Presenta además una propuesta alternativa para dicho artículo, orientada a describir de manera conceptualmente precisa la personalidad del Estado panameño y los valores jurídicos fundamentales.

La socióloga y también investigadora del INED, Tamara Martínez, analiza los derechos de la mujer y las políticas públicas con perspectiva de género, desde el prisma del rendimiento constitucional y la necesidad de reducir las brechas de desigualdad entre hombres y mujeres en Panamá.

Por su parte, Miriam Zelaya, abogada e investigadora del INED, examina los artículos 200 y 224 de la Constitución, en relación con el nombramiento y reemplazo del Procurador General de la Nación, identificando contradicciones normativas que, a su juicio, deben ser corregidas.

El abogado Julio César Pérez aborda el artículo 206, numeral 1, sobre las acciones de inconstitucionalidad en la República de Panamá. Su estudio combina una perspectiva jurídica con un análisis funcional del desempeño práctico de este mecanismo.

Asimismo, el director ejecutivo del INED, Salvador Sánchez, analiza el artículo 314 de la Constitución, que regula el mecanismo de la Asamblea Constituyente Paralela, identificando sus fortalezas y debilidades en el marco de una eventual reforma constitucional.

Adicionalmente, en la sección “Pluma Invitada”, se incluye un valioso aporte del magistrado de la Corte Suprema de Justicia, Cecilio Cedalise, quien reflexiona sobre la protección de los diputados frente a procesos penales y las tensiones entre la libertad personal, el decisionismo y el neoconstitucionalismo en el orden jurídico panameño.

Estas contribuciones resultan especialmente valiosas en un momento en que se reactiva la discusión sobre posibles cambios constitucionales de fondo, como lo sería, sin duda, el reemplazo de la actual Constitución. Con esta edición, Ratio Legis se suma al conjunto de voces panameñas que han reflexionado sobre alternativas de diseño constitucional que mejor respondan a las necesidades de nuestro tiempo y los intereses del país.

Agradecemos sinceramente a los autores por sus valiosos aportes y, de manera muy especial, a nuestros lectores, cuya confianza y seguimiento constituyen el principal aliciente para dar continuidad a este esfuerzo editorial.

Alfredo Juncá Wendehake
Magistrado presidente del
Tribunal Electoral

Derecho Constitucional

Fisonomía del Estado, según el artículo 1 de la Constitución Política de la República de Panamá

Physiognomy of the State according to article one of the Po- litical Constitution of the Republic of Panama

DOI <https://doi.org/10.61311/2953-2965.127>

Yamileth Bellido*

<https://orcid.org/0009-0005-1306-0824>

Resumen: *El presente ensayo de investigación tiene el propósito de comentar la norma inaugural del texto constitucional de la República, que proyecta al Estado y su forma de gobierno, atendiendo a los conceptos que emanan de dicho artículo, extensamente estudiados en la ciencia política, tales como nación, Estado, gobierno, república, soberanía, independencia y democracia.*

Este intento por analizar al Estado panameño a partir de sus atributos esenciales, contextualizados dentro de un marco histórico, valorará el cómo se han materializado esos principios rectores dentro de la institucionalidad y la vida política del país.

Es posible que al final de este ensayo, en virtud de la pertinencia de estos conceptos para identificar al Estado panameño, estemos en disposición de sugerir que, los mismos se conserven, actualicen o adicione, según la relevancia que tengan para las instituciones políticas, en un contexto favorable para proponer reformas constitucionales integrales, a partir del artículo uno de la Constitución Política vigente.

Palabras clave: *Democracia representativa, estado, estado social de derecho, nación, república.*

Abstract: *The purpose of this research essay is to comment on the inaugural norm of the constitutional text of the Republic, which projects the State and its form of government, taking into consideration the concepts that emanate from such article, extensively studied in political sciences, such as nation, State, government, republic, sovereignty, independence and democracy.*

* Se desempeña en el Departamento de investigación y publicaciones del Instituto de Estudios Democráticos del Tribunal Electoral (INED). Egresada de la Universidad de Panamá, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. Posee maestría en Derecho Procesal. Con Énfasis en Garantías y Debido Proceso, de la Universidad Latina de Panamá. A nivel de Diplomado ha cursado estudios de Derecho Constitucional, Derecho Procesal Penal-Sistema Acusatorio, Derecho Convencional-Sistema Interamericano de Derechos Humanos, Derecho Electoral-Sistema Electorales y de Gerencia Social.

This attempt to analyze the Panamanian State based on its essential attributes, contextualized within a historical framework, will assess how these guiding principles have been materialized within the institutionality and political life of the country.

It is possible that at the end of this essay, by virtue of the relevance of these concepts to identify the Panamanian State, we will be in a position to suggest that they should be preserved, updated, or added, depending on the relevance they have for political institutions. In a favorable context to propose comprehensive constitutional reforms, based on article one of the current Political Constitution.

Keywords: Nation, representative democracy, republic, rule of law, state.

I. Introducción

El estudio del Estado como objeto de la Ciencia Política, conserva en la actualidad el mismo interés que suscitó en tiempos pretéritos, debido a las complejidades y la evolución que registran los sistemas de gobierno, en especial el sistema democrático.

El presente trabajo, siguiendo la metodología diseñada por Tom Ginsburg, incluye la perspectiva interna y externa, como presupuestos básicos para guiar la evaluación constitucional, específicamente sobre el desempeño del artículo uno de la Constitución Política de la República de Panamá de 1972.

En lo que se refiere a la fundamentación jurídica al Estado, nos aproximamos a la teoría jurídica, que entiende al Estado como un producto humano.

Los conceptos: nación, Estado soberano e independiente, gobierno y sus caracteres específicos, tales como unitario, republicano, democrático y representativo, serán individualizados para una mejor comprensión.

En esta aproximación resulta imprescindible la valoración constitucional que ha realizado el Pleno de la Corte Suprema (CSJ), cuando se ha demandado la interpretación sobre el artículo uno, como fundamento de impugnaciones de inconstitucionalidad.

Finalmente se aludirá a una diversidad de propuestas de reformas integrales y parciales a la Constitución de 1972, elaboradas entre 1993 a 2023, para tener en perspectiva las aspiraciones que respecto al Estado se han planteado a partir del contenido de la norma inaugural en cada uno de esos proyectos.

Al final se redactará una propuesta del artículo uno, útil en un contexto de reformas constitucionales, la cual debe ser conceptualmente asertiva para describir la personalidad del Estado panameño y los valores jurídicos que deben ser ponderados no solo por la autoridad suprema intérprete de la Constitución y demás autoridades, también deben ser abrazados con determinación por los ciudadanos que están sometidos a ella.

II. Metodología

La metodología incluirá una perspectiva interna, que apreciará dentro de la historia político-constitucional, las características identitarias del Estado consignadas en el artículo uno, las opiniones que los referentes nacionales del derecho constitucional han esbozado al respecto y casos particulares examinados bajo su tenor según la jurisprudencia.

La perspectiva externa, se apoyará en informes y mediciones, a modo de obtener una panorámica del estado de situación nacional y regional del sistema democrático.

III. El fundamento jurídico del Estado

Desde que la humanidad ha vivido en comunidad, bajo denominaciones como tribus, aldeas, reinos y naciones, las formas de autogobierno concebidas para su ordenamiento y preservación siempre fueron intensamente estudiadas por los pensadores más sobresalientes de la Ciencia Política, cuyas ópticas contemplaron al poder u Estado tomando en cuenta múltiples factores y variadas perspectivas ideológicas.

La noción de Estado que representa una concreción evolutiva del pensamiento humano ha sido clasificada según tipologías, en atención a unos fines, a los sujetos o formas en que detentan el poder, según cómo se distribuye y funciona el poder en el ordenamiento social.

Los conceptos que modelan la fisonomía del Estado, más allá de su referencia semántica, pueden registrar variaciones con el transcurrir del tiempo y una forma para detectar si estas tienen lugar, es consultando la interpretación jurisprudencial.

Según Hermann Heller entre Estado y Derecho, no hay relación de superioridad. El Derecho cumple un rol de formador del poder del Estado, a quien atribuye legitimidad. Viceversa, el Estado, actúa como formador del Derecho, cuando expresa su poder para garantizar la certeza de su ejecución, por la fuerza o coacción. (Heller, 1971, pp. 199-216).

En ese sentido, según la concepción jurídico política defendida por Heller, el Estado panameño, es expresión de la volición humana intervenida por procesos jurídicos que han ido moldeándolo, hasta adquirir una efigie

propia debido a la cultura y los múltiples procesos sociopolíticos por los que ha transitado la nación.

El primer texto constitucional de Panamá en 1904, que instaura el periodo que reconocemos como republicano, denominación a la que adhiere como forma de gobierno, estuvo influenciado por el liberalismo clásico que se revela en dos intereses básicos que enfocaba el estatuto: el garantizar los derechos individuales esenciales y limitar el poder público. El artículo uno de ese texto expresaba, “Artículo 1°. El pueblo panameño se constituye en Nación independiente y soberana, regida por un Gobierno republicano y democrático, bajo la denominación de República de Panamá. (Fábrega Ramón, 1972, p. 259)”.

Dicho artículo uno, es reflejo de la filosofía rousseauiana, por la alusión al término pueblo, como unidad base del poder que constituye, expresión del acuerdo de voluntades, para instituir libremente la nación en la que reside la soberanía.

La noción de la voluntad general o contrato social de Jean Jacques Rousseau, de finales del siglo XVIII, fue criticada por Justo Arosemena en Apuntamientos para la Introducción A las Ciencias Morales y Políticas; para Arosemena el contrato social de Rousseau contenía premisas falsas, y alentaba revoluciones, debido a la efervescencia popular que suscitaban los ideales de igualdad, libertad y soberanía. Pese a esa crítica, concedió cierta legitimidad al consenso popular como fundamento de la Constitución que deciden darse los individuos. (Arosemena, Apuntamientos para la Introducción a las Ciencias Morales y Políticas, 1840, p. 62).

Una muestra de consenso popular en el advenimiento de la era republicana fue la composición final de la Convención Nacional Constituyente,

integrada por 16 liberales y 16 conservadores. Este primer evento electoral fue reglamentado por la Junta de Gobierno Provisional de la República mediante Decreto 25 del 12 de diciembre de 1903. La reglamentación dispuso la escogencia de 32 diputados principales, que serían elegidos por votación secreta y directa, de una lista para cada provincia, a razón de 4 diputados por cada provincia, siendo éstas: Bocas del Toro, Coclé, Chiriquí, Colón, Los Santos y Veraguas y 8 diputados por la provincia de Panamá.

Para tal convocatoria se habilitó el sufragio, a los mayores de veintiún años nacidos y residentes en el territorio de la República, y se extendió a los naturales de Colombia que hubieran jurado fidelidad a la República, firmando las Acta de Independencia, o que hubiesen manifestado su voluntad de hacerse ciudadanos, antes de la publicación del aludido decreto¹.

IV. Artículo 1 de la Constitución actual de la República de Panamá

El artículo uno, de la Constitución Política de Panamá de 1972², para la cual usaremos las siglas C.P., cada vez que aludamos a dicho texto, consagra la identidad de la entidad política que habitamos a través de una serie de conceptos que la definen, imprimiendo unos rasgos esenciales a su forma de Gobierno. La norma dice taxativamente, “Artículo 1. La Nación panameña está organizada en Estado soberano e independiente, cuya denominación es República de Panamá. Su Gobierno es unitario,

¹ Decreto Número 25 de 1903 (de 12 de diciembre) sobre convocatoria a la Convención Nacional Constituyente y modo de elegir los Diputados.

² Constitución Política de la República de Panamá ajustada a los Actos Reformatorios de 1978, al Acto Constitucional de 1983, a los Actos Legislativos N°1 de 1993 y N°2 de 1994 y al Acto Legislativo N°1 de 2004, tomando como referencia el Texto Único publicado en Gaceta Oficial 25176 de 15 de noviembre de 2004.

republicano, democrático y representativo. (Constitución Política de la República de Panamá de 1972, actualizada)”.

La valoración de la norma fundamental citada recurre a la información histórico constitucional pertinente a los propósitos de esta investigación, así como a fuentes informativas como la proporcionada por el jurista Juan Materno Vásquez³, en el texto denominado La Constitución de 1972, que publicó en 1982, en cuya introducción plasmó lo siguiente, “Este libro fue motivado por la necesidad de dar a los panameños una explicación metódica e integral de la Constitución Nacional que nos rige desde el 11 de octubre de 1972. (Vásquez, 1982, p. 1)”.

El mérito del testimonio del citado autor reside en que fue el único entre los redactores del texto original de 1972, que se preocupó por explicarlo integralmente, lo que hoy permite constatar, la importancia que sus redactores dieron a los rasgos identitarios, según el modelo político panameño prescrito para la nación.

El desarrollo de los conceptos del artículo uno, atenderá al orden del razonamiento deductivo al inductivo que acoge el texto, abordando en primer lugar, el concepto de nación y el de Estado soberano e independiente como contenido general, el estudio del gobierno y sus características (unitario, republicano, democrático y representativo) como contenido particular y por último, agregaremos la justificación de algún otro carácter para complementar.

³ Integrante de la Comisión de Reformas Revolucionarias, creada por Decreto de Gabinete N°214 de 11 de octubre de 1971.

1. Nación

El concepto de nación ofrece diversos significados dependiendo del posicionamiento ideológico desde el que se formulen, así por ejemplo puede entenderse como un término arraigado a la filosofía liberal de la modernidad, al abolirse el poder absoluto radicado en el rey soberano, legitimando otro poder, por medio de una noción genérica y colectiva, que se identificó con el vocablo pueblo o nación.

Desde la perspectiva materialista que aparece a mediados del siglo XIX sustentada por Karl Marx, valorada por Rubén Darío Rodríguez Patiño en su ensayo sobre el concepto de Nación en Ricaurte Soler, *ésta es* categoría consustancial a la sociedad capitalista, vinculada a la gestación de las naciones por acción de la burguesía. (Patiño, 2010, p. 18).

Al fragor de las ideas de la ilustración y del surgimiento del sistema económico capitalista, los estados nacionales se configuraron en torno a elementos afines como origen, idioma, tradiciones, cultura, e historia común.

En Justo Arosemena, la nación era un término abstracto e indeterminado, por eso daba más relevancia a las porciones determinadas por peculiares factores como el territorio, población, cultura, etc. Cónsono con esa idea, en el Estado Federal de Panamá, dijo,

El municipio es la verdadera sociedad: la nación no es sino una pura idealidad, una abstracción, a la cual no deben subordinarse los intereses de la ciudad o del común. Emancipemos pues las ciudades, o grupos de poblaciones dependientes entre sí por igualdad de situación y de necesidades. (Arosemena, 1855)

Justo Arosemena, contrapone lo abstracto con lo concreto que reconoce en el municipio, sin dejar de advertir el riesgo de que los intereses particulares de los territorios y colectividades se viesan opacados por tal ficción, al no considerarse las necesidades propias de las partes que conforman el territorio.

La nación es un concepto jurídico-sociológico, desarrollado en la modernidad como elemento integrador que sella la unidad entre territorio, población y autoridad.

Cabe interpelarnos en términos genéricos, si la nación, antecede al Estado, o si el Estado antecede a la nación.

Juan Materno Vásquez, en alusión a la creación del Estado panameño, sostuvo que éste era posterior a la nación, la cual se gestó en virtud de la existencia del espíritu mercantil patente en la oligarquía criolla, manifestado que tempranamente durante la época colonial luego que se reconociera al Istmo el Estatuto Libre de Comercio; la existencia de dicho espíritu mercantil, explica los múltiples intentos de separación del Istmo de Panamá de la república colombiana, ocurridos en 1830, 1831, 1840, 1863, hasta que finalmente logra su independencia en 1903.

Se refiere a ello Juan Materno Vásquez, en los siguientes términos,

Esta idea del Istmo como “emporio comercial”, de carácter eminentemente crematístico, fue completada con la concepción política del Istmo como “Estado Soberano” (usualmente conocida como la Tesis del Estado Federal), que, partiendo de

la hipótesis de la imposibilidad de los istmeños de convertir al istmo en Estado independiente, para la fecha, tendía a un *modus vivendi* de autonomía política. (Vásquez, 1982, p. 14)

Es pertinente precisar que, en la época departamental, los ocupantes del territorio del Istmo de Panamá se reconocían a sí mismos como istmeños y no panameños como se reconocen en la actualidad.

El texto del preámbulo la Constitución de la Primera República de Panamá, de junio de 1841, en alusión a la comunidad y al gentilicio que indica la pertenencia a la misma indicaba:

En el nombre de Dios, autor y supremo legislador del Universo Nosotros, los diputados de **los pueblos del Istmo**, conforme a los Artículos 15 y 16 del acta popular de 18 de noviembre de 1840, reunidos en convención con el objeto de deliberar sobre la suerte de aquéllos; y deseando corresponder a las esperanzas del pueblo nuestro comitente en orden a asegurar la independencia nacional, consolidar la unión, promover la paz y seguridad doméstica, establecer el imperio de la justicia, y dar a la persona, a la vida, al honor, a la libertad, a la propiedad y a la igualdad de los **istmeños** las más sólidas garantías, ordenamos y decretamos la siguiente Constitución. (Lo resaltado es propio)

La alusión a los pueblos del Istmo y el gentilicio istmeños, insertos en el citado preámbulo, revelan que el reconocimiento de la diversidad de pueblos y la pertenencia de estos a un territorio específico, son valores con larga tradición histórica.

2. Estado, soberano e independiente

Los apelativos a soberanía e independencia, que acompañan a la noción Estado dentro del texto, devienen reiterativos siendo parte de los elementos esenciales para la conceptualización de Estado, sin embargo, en base a la particular experiencia panameña, su inserción en los textos constitucionales está vastamente justificada.

La Constitución de 1904 y la C.P. de 1972, utilizan ambos términos, en tanto la de 1941 y la de 1946, aunque soslayaron la alusión a la soberanía, conservaron la referencia de independencia.

El constitucionalista José Dolores Moscote citado por Carlos Bolívar Pedreschi, en su obra el Pensamiento Constitucional del Dr. Moscote, consideraba que los textos de las constituciones garantizaban algunos propósitos especiales, así la Constitución de 1904, aseguró,

- Que Panamá se erigiera en Estado, pese a comprometer la soberanía sometiéndose a la protección de una nación extranjera (artículo 136).
- La protección de un mínimo de derechos y libertades individuales (principalmente la propiedad privada y la libre empresa).
- y el rol que el liberalismo clásico daba al Estado como tutelador del orden. (Pedreschi, 1959).

Coincidiendo con lo expresado por Carlos Bolívar Pedreschi, reseñando a Moscote, en el contexto en que se gestó la Constitución de 1904, el que se consignara que el pueblo panameño se constituye en nación

independiente y soberana, atendió al propósito fundamental de reafirmar la independencia frente a la República de Colombia, que tardaría de otorgar el reconocimiento diplomático del Estado panameño; en ese momento el énfasis no iba dirigido contra Estados Unidos, porque era el garante de su independencia⁴.

Esta percepción cobró otro sentido, cuando a partir de la aprobación de la Constitución el 11 octubre de 1972, se institucionalizó el gobierno autocrático de Omar Torrijos Herrera, que entre sus objetivos, planteó retomar las negociaciones con los Estados Unidos para reivindicar la soberanía sobre la Zona del Canal, comprometida a perpetuidad; en razón de ello, el artículo 277 de la C.P. de dicho texto, otorgó poderes omnímodos a Torrijos, por el término de 6 años, y le concedió facultades para celebrar contratos, negociar empréstitos y dirigir las relaciones exteriores.⁵

La soberanía panameña siempre ha sido, asunto sensible; en momentos precisos ha funcionado como argumento y factor aglutinante, con potencial de movilizar al pueblo panameño frente a riesgos de limitación, afectación o pérdida del territorio. La historia nacional registra un cúmulo de eventos populares en pro de la unidad territorial, de los que podemos mencionar:

- El alzamiento en la zona fronteriza de Coto, conflicto que estalló el 27 de febrero de 1921, que se resolvió con la firma del Tratado de

⁴ El artículo 1 del Tratado del Canal de 1903 (Hay-Bunau Varilla) rezaba: Los Estados Unidos garantizan y mantendrán la independencia de la República de Panamá.

⁵ El artículo 277 de la Constitución Política de la República de Panamá, promulgada el martes 24 de octubre de 1972, Gaceta Oficial 17.210, es taxativo en que para asegurar el cumplimiento de los objetivos del proceso revolucionario se otorgan esos poderes por el término de 6 años.

Límites Arias- Calderón Guardia, entre Panamá y Costa Rica el 1° de mayo de 1941⁶.

- La manifestación popular de diciembre de 1947, a raíz de la firma del convenio suscrito el 10 de diciembre, por el ministro de gobierno encargado, Francisco Filós y el embajador de Estados Unidos en Panamá Hines, que concedía 130 sitios de defensa a lo largo del territorio nacional para la instalación de bases militares estadounidenses cuando ya había finalizado la Segunda Guerra Mundial. La manifestación popular ante las tentativas de aprobación, por varios días consecutivos, logró que fuera rechazado por la Asamblea Nacional el 22 de diciembre de 1947.
- Los hechos del 9, 10, 11 y 12 de enero de 1964, fueron la expresión de un alzamiento popular en apoyo de los estudiantes panameños ultrajados, luego de protestar por la negativa de autoridades estadounidenses en la Zona del Canal de honrar los acuerdos suscritos entre Estados Unidos y Panamá, uno de los cuales era que las banderas de ambos países ondearan conjuntamente en los sitios públicos dentro de la Zona.
- La más reciente protesta, en octubre y noviembre de 2023, solo comparable a la de 1947, en cuanto a *número y extensión* en el territorio nacional, ocurrió por el rechazo popular a la Ley 406 de 2023, que concedía ventajas ilimitadas que incluían la cesión de territorio nacional en la región de Donoso bajo el ropaje de un contrato de concesión minera en favor de una multinacional.

⁶ Ratificado mediante Ley 51 de 20 de mayo de 1941, publicado en la Gaceta Oficial 8524 del Viernes, 30 de mayo de 1941.

En atención a hechos como los reseñados, se evidencia que el carácter “soberanía” es de fuerte arraigo en la nación panameña, con mérito para que siga manteniéndose en la Constitución, no solo por ser extremadamente valorado, sino porque se erige como un límite que no debe ser vulnerado por las autoridades públicas, en sus relaciones con corporaciones o estados extranjeros, porque está patentemente demostrado que en momentos cruciales la ciudadanía se ha expresado organizada y masivamente en las calles cuando ha estado en riesgo la soberanía.

3. Características del gobierno

3.1. Unitario

Según el diccionario de Enciclopedia Jurídica, la característica de unitario alude a un centro único de impulso político al que la población está uniformemente sometida en todo el territorio, dado que las circunscripciones en que éste se divide no gozan de autonomía política. (Enciclopedia Jurídica, 2020).

En relación con este carácter vale tener presente que durante la época en que el Istmo se mantuvo unido a Colombia, coexistieron dos corrientes predominantes respecto a la política administrativa en el Istmo, la centralista y la federalista.

Las élites en el Istmo eran predominantemente de tendencia liberal en materia económica, lo que se refleja en la época por el constante reclamo, de libertades autonómicas para el Istmo que lograron materializarse en ciertos momentos; en un primer momento, gracias al proyecto de Estado Federal sustentado por Justo Arosemena ante el Senado colombiano, en su rol de congresista y representante istmeño, que resultó aprobado.

A partir de ese momento, el Istmo adoptó un estatus especial al constituirse en Estado Federal, siendo pionero en este tipo de administración federal. Más adelante, como Estado Soberano, siguió conservando ciertas autonomías hasta su eliminación, tras la aprobación de la Constitución Centralista de 1886, que finiquitó sus atribuciones degradando al Istmo a departamento colombiano, hecho que debe valorarse como desencadenante del conflicto que culminó con la secesión definitiva del Istmo de la República colombiana, el 3 de noviembre de 1903.

Esta característica del gobierno se introduce en el texto constitucional de 1941.

En la Constitución de 1946 el elemento unitario cualifica al Estado, individualizándolo como Estado unitario, producto de un error técnico que se atribuyó a la Comisión Revisora de dicho proyecto de constitución.

La profesora Anayansi Turner Yau, en su obra sobre la Constitución de 1946, comenta que, durante el primer debate del Anteproyecto Constitucional de 1945, los diputados Diógenes de la Rosa y José Isaac Fábrega, propusieron la distinción entre Nación y Estado, suprimiendo lo de unitario, a fin de evitar que la fijación de este término constituyera un obstáculo en el futuro, frente a la opción de avanzar hacia un sistema de gestión federal. Infructuosamente, la tesis centralista imperó en la Asamblea Constituyente y no se logró eliminar la palabra unitario. (Turner Yau, 2014).

Carlos Bolívar Pedreschi en su obra ya citada expresa que, la denominación de Estado unitario en la Constitución de 1946 es una impropiedad ya que tal característica es más propia para referirse al gobierno.

Cabe decir que, en las constituciones de la época de países vecinos, se estilaba el uso de Estado o República Unitaria, así constaba en la Constitución Colombiana de 1886⁷ y en la chilena de 1925⁸, (Pedreschi, 1959, p. 16).

En la actualidad, en los textos constitucionales de los países en la región, ha proliferado la inclusión de la característica de unitario adherida al Estado, tal como puede verificarse en los textos vigentes de países como: Chile (1980), Nicaragua (1987), Colombia (1991), Paraguay (1992), Ecuador (2008), Bolivia (2009), a excepción de la Constitución de Panamá de 1972 y la Constitución Política del Perú de 1993 (artículo 43), en donde el carácter unitario está vinculado al Gobierno.

En el plano nacional, a partir de la C.P. de 1972, se empieza a implementar el gobierno unitario que no prescinde de conceder ciertas autonomías locales, a instancias de una serie de leyes como: Ley 105 y 106 de 8 de octubre de 1973 (sobre régimen local y municipal), Ley 51 de 1984 (sobre funcionamiento de los consejos provinciales) y la Ley 2 de junio de 1987 (sobre las funciones de los gobernadores de las provincias).

En el año 2009, al término de su gobierno el presidente Martín Torrijos expidió la Ley 37 del 29 de junio de 2009, que descentraliza la administración pública, la cual modificó, adicionó y derogó disposiciones de las leyes enunciadas en el párrafo anterior. El gobierno entrante, bajo la presidencia de Ricardo Martinelli, en virtud de la Ley 77 de 27 de noviembre de 2009, suspendió la vigencia de la Ley 37 de 2009, restaurando la vigencia de las normas que habían sido afectadas por ésta última.

⁷ Constitución de Colombia, promulgada el 5 de agosto de 1886.

⁸ Constitución de la República de Chile, promulgada el 18 de septiembre de 1825.

Así las cosas, el proyecto nacional de descentralización administrativa del Estado, desde que fuera defendido por Justo Arosemena en 1852, no ha logrado consolidarse o priorizarse como un proyecto vital del Estado.

El proceso de descentralización en la actualidad se sustenta en un entramado normativo, con amplios márgenes de discrecionalidad de parte del Órgano Ejecutivo, con débiles criterios de fiscalización y transparencia en la administración de los recursos asignados, razón por la que ha sido objeto de reportes en los medios de comunicación, que sugieren que la base de la transferencia de fondos con destino hacia las juntas locales se fundamenta en los intereses políticos partidistas, contraviniendo los fines de la ley. (Lauría, 2023).

Las afectaciones introducidas a la Ley 37 de 2009, a través de la Ley N°66 de 29 de octubre de 2014, reglamentada mediante Decreto Ejecutivo N°10 de 6 de enero de 2017, fortalecieron normativamente el régimen de la descentralización,

- Al crear la Secretaría Nacional de la Descentralización, adscrita a la Presidencia.
- Al disponer que la planificación del ordenamiento territorial debe hacerse con participación ciudadana.
- Instaurando múltiples espacios de participación (plebiscito, referéndum, audiencia pública, auditoría social, cabildos abiertos, iniciativa popular, consulta ciudadana).
- Disponiendo que la participación ciudadana debe tenerse en cuenta en la elaboración y evaluación de presupuestos de inversión local.

En la actualidad la Secretaría Nacional de la Descentralización ha pasado a denominarse Autoridad Nacional de Descentralización, tras cumplirse la primera y segunda etapa del proceso; el Decreto 587 de 23 de septiembre de 2020, ordenó al Ministerio de Economía y Finanzas disponer las partidas presupuestarias a partir de la vigencia del año fiscal de 2021, para la continuación del proceso de descentralización.

Según el aludido decreto, completar el proceso de descentralización va a requerir varias etapas complejas, desde el acreditar traslados de competencias delegadas y compartidas en los municipios, traslado de competencias y transferencia de recursos, diagnóstico, evaluación, monitoreo del proceso, hasta lograr la consolidación del proceso de descentralización. Cada etapa debe ser objeto de reglamentación.

3.2. Republicano

El concepto república ha sido parte del lenguaje político gracias a autores antiguos como Aristóteles, pionero en estudios constitucionales en el período clásico griego, quien, en su obra *Política*, identificó una forma de gobierno mixto que denominó *Politeia*, la cual se aproxima a lo que los contemporáneos conocemos como república. (Aristóteles, 2004).

La res-publica, instaurada en Roma tras la caída del imperio de los reyes, está vinculada a la administración de lo público, que compete a todos los ciudadanos. Cicerón identificó en ella dos elementos esenciales que se resumen en ley y consenso. La ley, que rige sobre el común y el consenso, que se manifiesta en la ley.

Durante la modernidad, Montesquieu destacó como esencia de esta forma de gobierno, a la educación, determinante para caracterizar tipos de gobierno como el aristocrático o democrático.

Básicamente, desde la antigüedad hasta la modernidad, la república ha estado caracterizada por el predominio de las leyes y la educación de los ciudadanos, según la valoración de Montesquieu y de los filósofos de la ilustración.

El filósofo Immanuel Kant, también aportó a la revaloración del término, precisando tres principios esenciales en una constitución republicana: el principio de libertad, que rige la posibilidad de hacer actos que no dañen a nadie; el principio de dependencia a la ley, como súbditos, aunado al valor de los derechos humanos, innatos e ineludibles y el principio de igualdad que considera a todos los ciudadanos del Estado (Kant, 2001, pp. 33-36).

En el término república se observa esa mutación positiva que la dotó de relevancia para que a finales del siglo XVIII fuese considerada el modelo político ideal para regir los destinos de las naciones hispanoamericanas, en sustitución de la monarquía.

Estados Unidos, adoptó el modelo republicano vía democracia representativa, con frenos y contrapesos entre las diversas ramas del poder, con órganos de representación, para mediar entre los representados y los representantes. En el modelo norteamericano, la majestad de la autoridad radica en la rama judicial, garantía de estabilidad política frente a la rama legislativa y ejecutiva, que detentan más visiblemente el poder. (Bobbio, 2015, p. 1392).

En Hispanoamérica, el modelo republicano, fue sustentado por Simón Bolívar en 1819, ante la instalación del Congreso General de Venezuela, en Angostura⁹, revelando en su discurso que el modelo se traducía en libertad, igualdad y soberanía popular. Si bien Bolívar concibió la república, como el gobierno ideal para la felicidad pública, era consciente de la incidencia de las costumbres, por ello propuso educación popular desde la infancia, para forjar la moral pública.

Una diferencia que merece ser destacada entre la Constitución propuesta por Bolívar con la republicana estadounidense, es el carácter representativo, contraindicado para la república que se proponía fundar, por la carencia educativa, cultural, moral, necesarias para elegir a los gobernantes.

La instauración de los valores republicanos, quedaron fijados en el preámbulo de la Constitución de 1821. En atención a este hecho, podríamos afirmar que Panamá formalmente abrazó al modelo republicano, al unirse a la República de Colombia el 28 de noviembre de 1821, encontrándose en vigor la Constitución de Cúcuta desde hacía dos meses y tres semanas.

La continuidad del modelo republicano formalmente se ha mantenido vigente en todos los textos constitucionales panameños, sin embargo, si conceptualmente tenemos como sus elementos esenciales, el respeto y la sujeción a la ley, siempre que la Constitución se ha violentado vía normas de inferior jerarquía o deslegitimada por acomodadas interpretaciones, el carácter republicano se ha debilitado, aparejando nocivas consecuencias que surten efectos en el comportamiento individual, social e institucional que resiste el imperio de la ley fundamental.

⁹ En Angostura, se concreta la Unión de Colombia, Venezuela y Ecuador bajo la adopción del sistema republicano.

En el sentido expresado, el carácter republicano ha sido evidentemente lesionado cuando la Constitución ha sido sustituida o reformada por mecanismos no contemplados en ella en convulsos momentos, como ha ocurrido:

- En 1940, cuando se derogó la Constitución de 1904 mediante decreto ejecutivo.
- En 1951, por la expedición del Decreto de Gabinete de 7 de mayo, que sustituyó la Constitución de 1946, restituyendo la vigencia del estatuto de 1941 con modificaciones.
- En 1968, en virtud del Estatuto de Gobierno Provisional que derogó parcialmente la Constitución de 1946.
- En 1983, en virtud de fallo de inconstitucionalidad por la Resolución N°38 de 30 de marzo de 1983 del Consejo de Gabinete, que convocó un referéndum para aprobar reformas a la Constitución de 1972, siendo un mecanismo no previsto en el texto constitucional.

En esta última oportunidad, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, consideró lícito que se hubieran obviado las reglas establecidas para modificar el texto constitucional, legitimando las vías de hecho para reformar el texto fundamental; en esa oportunidad, el rasgo democrático popular, fue ponderado excesivamente en desmedro del republicano, que impera, cuando las autoridades y ciudadanos son garantes de la misma, sujetando sus actuaciones a su imperio (Demanda de inconstitucionalidad interpuesta por Miguel A. Bernal y otros contra la Resolución N°38 del Consejo de Gabinete de 30 de marzo de 1983, 1983).

En el derecho argentino, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en sentencia de 1 de junio de 2023, inhabilitó a un candidato postulado

al cargo de Gobernador en la Provincia de San Juan, para el periodo 2023-2027, fundamentándose en el carácter representativo republicano de la Constitución Provincial de San Juan.

La razón para la inhabilitación radicó en el ejercicio alternado que había tenido el postulado en los cargos de vicegobernador en el periodo 2011-2015; como gobernador, en los periodos 2015-2019 y 2019-2023, alistándose para su tercer mandato 2023-2027. De no haber sido impugnado hubiera contabilizado 16 años consecutivos en el cargo de gobernador.

La decisión de la Corte Suprema de la Nación Argentina valoró el riesgo que entrañaba el ejercicio de sucesivos mandatos, entronizando la autocracia y suponiendo un proceso gradual de degradación del rasgo republicano que las instituciones están llamadas a contrarrestar. (Evolución Liberal y otro c/ San Juan, 2023, pp. 49-50).

El caso referenciado, ejemplifica la forma en que deben operar las instituciones en base al sistema normativo político, para frenar las ansias desmedidas de los actores políticos, cuando hacen un ejercicio abusivo de los derechos de participación política, que, si bien registran gran expansión en el sistema convencional y nacional, están sujetos a unos límites infranqueables que deben garantizar las instituciones para preservar el sistema.

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos, en virtud de consulta formulada por el Estado colombiano, en la Opinión Consultiva 28/21 del 7 de junio de 2021, respecto a la reelección presidencial inmediata, ha fijado algunos criterios como límites a la reelección presidencial indefinida, sosteniendo que,

- La alternancia del poder es vital para el sistema democrático, asegurarla, contrarresta riesgos graves como: la concentración de poder, la eliminación del pluralismo ideológico y las amenazas a la oposición.
- El gobierno perpetuo, liquida el pluralismo revitalizante del sistema, que viabiliza el recambio en posiciones de poder, de actores y partidos. El gobierno perpetuo es un germen debilitador del buen desempeño de las instituciones ante la falta de independencia y separación de poderes, que garantizan la efectividad de los derechos fundamentales.

En cuanto a la alternancia del poder, Panamá no admite la reelección inmediata del presidente de la república, sin embargo, la admite para los otros cargos de elección: diputado, alcalde, representantes y concejales.

Si la prolongación de los representantes en los cargos de elección popular incentiva la debilidad institucionalidad, concentración y ejercicio abusivo del poder, sería necesario el cuestionamiento sobre las bajas calificaciones de Panamá, en índices como el de percepción de corrupción global¹⁰ y de el Estado de Derecho para determinar si la corrupción guarda relación, con la reelección de las autoridades políticas en los cargos de elección.

3.3. Democrático y representativo

El término democracia, hace su aparición por primera vez en la historia constitucional panameña en 1904, dicho término no se encontraba en

¹⁰ El índice de percepción de corrupción global IPC 2023, que clasifica de una escala de cero (muy corrupto) a 100 (baja corrupción), Panamá recibe la puntuación 35, en 2022 había obtenido 36. Panamá se encuentra entre los países que se perciben más corruptos del mundo.

las constituciones que nos rigieron durante el siglo XIX. Es en el siglo XX, que adquiere protagonismo global como sistema político.

Un pionero en el estudio de la democracia fue Alexis De Tocqueville, en *La Democracia en América*, describió la democracia representativa y republicana de Estados Unidos. Tocqueville, observó ciertas características del sistema estadounidense tales como: el predominio de la igualdad, movilidad social de los individuos y la importancia de la participación política activa o pasiva, dentro de las asambleas comunitarias. (Tocqueville, 2007).

El elemento republicano representativo, se expresa en el involucramiento de los ciudadanos en los asuntos públicos, sin embargo, el democrático representativo, requiere un grado de organización de mayor complejidad, en atención al perfeccionamiento de mecanismos para la elección de las autoridades, asegurando traspaso regular del poder, continuidad y estabilidad política.

La Carta Democrática Interamericana, actualiza los elementos esenciales de la democracia representativa contemporánea en los artículos 2 y 3, cuyos parámetros valorativos debemos aplicar al análisis de la democracia panameña, tales criterios son:

- Respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales.
- Acceso y ejercicio del poder, con sujeción al estado de derecho.
- Celebración de elecciones periódicas, libres, justas, basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de soberanía del pueblo.

- Régimen plural de partidos y organizaciones políticas.
- Separación e independencia de los poderes públicos. (La Carta Democrática Interamericana, 2001).

La República de Panamá, adopta el rasgo democrático representativo oficialmente, a partir de la Constitución de 1946, que taxativamente indicó:

Artículo 1. La Nación panameña está constituida en Estado unitario e independiente. Su sistema de Gobierno es republicano, democrático y **representativo**, y su denominación República de Panamá.

La Constitución de 1946, está positivamente ponderada en la historia nacional, por ser producto de una Asamblea Constituyente, representativa, con delegados y delegadas electos por votación popular, elegidos a nivel nacional. En ella se sellaron décadas de luchas de los movimientos feministas, cuando consagró el sufragio universal, dotando a la mujer de la plena ciudadanía política en el artículo 97, a partir de los 21 años, superándose a partir de entonces la discriminación por sexo.

En el contexto 1945-1946, en el plano nacional, se ensayaban mecanismos de participación y fórmulas electorales, como se evidencia en el Decreto de Gabinete N°12 del 2 de febrero de 1945¹¹, que habilitó la representatividad de las mujeres en la Asamblea Constituyente. Dos mujeres resultaron electas como constituyentes principales, Esther Neira de Calvo, postulada

¹¹ Decreto de Gabinete sobre la elección popular para delegados a la Convención Nacional Constituyente.

por partidos políticos y Gumercinda Páez, vía candidatura libre y, como suplentes, María O. de Obaldía, Raquel W. De Ducreux, Elvira Ayala, Virginia Grimaldo Vieto y Ana de Calvo (Turner Yau, 2014, p. 47).

La Constitución de 1946 fue un motor para avanzar hacia la igualdad, en base a ella se expidieron la Ley N° 60 de 30 de septiembre de 1946, que desarrolló los artículos 54, 56, 57, 58, 59, 61, 62 y 71 de la Constitución, actualizó los códigos nacionales (civil, judicial, fiscal y reorganizó el Registro Civil). El artículo 62 de la precitada ley, al disponer la igualdad de los hijos ante la ley, puso fin a la oprobiosa clasificación de los hijos en legítimos e ilegítimos; la injusticia estructural tratándose de hijos no reconocidos por sus progenitores, se reproducía a instancias del Registro Civil que colocaba en las partidas de nacimiento, la anotación estigmatizante de hijo o hija ilegítimos, que se eliminó a partir de entonces.

Al crearse el Tribunal Electoral a partir del Acto Constitucional de 1956, correspondió a esta institución el desarrollo de las instituciones del gobierno republicano, democrático, representativo, proceso que se interrumpe por el golpe de Estado del 11 de octubre de 1968 al implantarse un régimen autocrático, personalista, que introdujo cambios al Estado y a la forma del gobierno, cuya evidencia se encuentra en el artículo 277 de la Constitución aprobada en 1972¹².

Los eventos electorales más relevantes en el periodo entre 1972 a 1983 fueron:

¹² Artículo 277 de la Constitución de 1972, aprobada el 11 de octubre de 1972, por la Asamblea de Representantes de Corregimientos.

- La elección de la Asamblea de Representantes de Corregimiento realizada el 6 de agosto de 1972.
- El Plebiscito Nacional para la aprobación de los Tratados Torrijos-Carter, efectuado el 23 de octubre de 1977.
- La elección para la renovación de los Representantes de Corregimiento en 1978.
- La elección parcial de Representantes Provinciales, para completar el Consejo Nacional de Legislación, del 28 de septiembre de 1980 y
- El Referéndum Constitucional del 24 de abril de 1983.

La organización de estos eventos ameritó el levantamiento de una base de electores, el Registro Electoral, que también fue utilizado como herramienta para los fraudes electorales de 1984 y 1989, pero en la actualidad, es un instrumento fiable sujeto a constante depuración e imprescindible para la organización de las elecciones generales cada 5 años, que garantizan la alternancia del gobierno republicano.¹³

En atención a la representatividad, la Constitución de 1972,

- Fijó la mayoría de edad en los 18 años, lo que amplió el espectro de ciudadanos con acceso al sufragio activo y pasivo.

¹³ Durante ese periodo, el levantamiento del Registro Electoral requirió el apoyo de la Contraloría General de la República. Era usual que previo a los eventos electorales se realizaran censos electorales; eso es relevante para entender el lenguaje del Código Electoral en el Capítulo IV, del Título I sobre Censos y Registro Electoral, en donde resaltan palabras como empadronamiento, afín a los Censos de Población y Vivienda que realiza la Contraloría General.

Tradicionalmente la mayoría de edad se alcanzaba a los 21 años (Artículo 118).

- Dispuso una nueva división política territorial, el corregimiento, cuya figura representativa radicó en el representante de corregimiento, que en sus inicios era elegido por un periodo de 6 años.
- Instituyó un organismo legislativo bicéfalo, formado por la Asamblea de Representantes de Corregimiento, que aprobaba la ley y el Consejo Nacional de Legislación, el organismo técnico que la elaboraba. (Artículo 129).
- Si bien contempló a los partidos políticos dentro del capítulo dedicado al sufragio (Arts.123-125) pudieron organizarse posterior a la emisión de la Ley N°81 del 5 de octubre de 1978, que dictó el proceso para su inscripción.

Dentro de las aperturas más recientes en atención al carácter representativo, cabe mencionar la Sentencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia del 21 de julio de 2009¹⁴, que quebró el monopolio de los partidos políticos, reconociendo el mecanismo de libre postulación para acceder a los cargos de presidente y vicepresidente de la República.

La CSJ declaró inconstitucional el artículo 233 del Código Electoral, argumentando su decisión en atención a los artículos 19 y 132 del texto constitucional, al artículo 23 de la Convención Americana, considerando

¹⁴ Acción de inconstitucionalidad promovida por Juan Jované de Puy contra el artículo 233 del Código Electoral.

que, la ley rebasaba el mandato constitucional fijando una restricción favorable a los partidos políticos, pero a su vez se constituía en impedimento para el Estado democrático y la democracia participativa.

3.4. Justificación del carácter participativo

El carácter participativo, constituye un rasgo con un caudal de méritos para ser reivindicado, a fin de que se incluya en una futura modificación que se actualice la fisonomía del Estado.

Los mecanismos de participación ciudadana constituyen innovaciones insertas tanto en la normativa constitucional como en la normativa legislativa desde hace varias décadas.

En materia constitucional la participación ciudadana se habilita para:

- Que vía referéndum nacional se aprueben tratados internacionales que celebre el Órgano Ejecutivo sobre el Canal de esclusas o para cualquier proyecto sobre la construcción de un nuevo Canal a nivel o un tercer juego de esclusas, (Art.325 C.N.).
- Como tercer mecanismo para adoptar una nueva Constitución a través de una Asamblea Constituyente Paralela, que podrá ser convocada por iniciativa ciudadana respaldada por las firmas del 20% de electores contenidos en el Registro Electoral, (Art.313). Dicho mecanismo se encuentra regulado del Artículo 509 al 511, en el capítulo XVI sobre la Asamblea Constituyente Paralela, en el actual Texto Único del Código Electoral.

Previo a la inserción de este capítulo en el Código Electoral, se había dictado el Decreto 16 de 8 de junio de 2021, subrogando el Decreto 2 del 4 de febrero de 2021 que reglamentó el trámite de recolección de firmas para la convocatoria a una Asamblea Constituyente Paralela por iniciativa ciudadana.

Contra el Decreto 16 de 8 de junio de 2021, se formularon algunas demandas de inconstitucionalidad, que fueron decididas favorablemente a los derechos ciudadanos conculcados por el decreto.

- En Sentencia de Pleno de 27 de mayo de 2022, en virtud de la Demanda promovida por Roberto Ruiz Diaz, la CSJ determinó la inconstitucionalidad del artículo 5, al confrontarlo con el numeral 1 del artículo 23 de la Convención Americana y los artículos 17, 32 y 314 de la Constitución Política, por considerar no legítima la limitación del derecho ciudadano para decidir el cambio constitucional, sujetándolo al cumplimiento de unos plazos para que no interfiriera con la recolección de firmas para aspirar a candidaturas por libre postulación, dándosele prioridad a la organización del proceso de elecciones generales frente a la iniciativa ciudadana encaminada a la aspiración de lograr un cambio constitucional.
- En sentencia del 12 de abril de 2023, en virtud de la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por Mario Julio Galindo, contra los párrafos segundo y tercero del artículo 1 y el artículo 7 del aludido decreto impugnado, la CSJ le dio la razón al impugnante solo en cuanto a la inconstitucionalidad del artículo 7.

La Corte, reivindicó el derecho político de los ciudadanos a participar en la dirección de los asuntos públicos y conducción del Estado, indicando que, la reglamentación establecida en el artículo 7 del Decreto N°16 de 8 de junio de 2021, que prevé un calendario para la recolección de las referidas firmas y su aplicación, restringe este derecho, al colocarle obstáculos, que hagan utópicas dicha participación, sobrepasando además la potestad reglamentaria que le ha sido constitucional y legalmente otorgada. (Demanda de inconstitucionalidad contra los párrafos segundo y tercero del artículo 1 y el artículo 7 del Decreto 16 del 8 de junio de 2021, 2023).

A través de la Ley 37 de 2009, se desarrolla el carácter democrático participativo con el que el texto constitucional dota al Régimen Municipal consagrado en el capítulo 2°, del Título VIII constitucional, según se ha establecido en el artículo 232 y 239 C.P., que textualmente dispone:

Artículo 232. El Municipio es la organización política autónoma de la comunidad establecida en un Distrito. (Constitución Política de Panamá de 1972).

La organización municipal será democrática y responderá al carácter esencialmente administrativo del gobierno local.

Artículo 239. Los ciudadanos tienen el derecho de iniciativa y de referéndum en los asuntos atribuidos a los Consejos. (Constitución Política de 1972)

Lo referido por el texto constitucional, en alusión a la democracia participativa encuentra justificación dentro de la jurisprudencia

dictada tanto por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, como la dictada por juzgados y tribunales de menor jerarquía en decisiones de Amparo de Garantías. Un ejemplo de ello es la resolución a continuación.

En Sentencia del 11 de marzo de 2020, el Juzgado Cuarto del Circuito Civil de Panamá, concedió un Amparo de Garantías¹⁵ peticionado por ciudadanos, que demandaron una orden municipal relativa a un proyecto de recuperación de playas de la Bahía de la Ciudad de Panamá, cuya asignación presupuestaria ascendía a treinta millones de dólares.

La objeción principal argumentada era que se hubiera obviado la consulta pública ordenada por la Ley, habilitando en cambio un mecanismo de participación denominado Consulta Ciudadana con Votación, que se realizaría a través de redes sociales (X, Facebook) regulado vía decreto municipal.

La decisión del Pleno les dio la razón a los demandantes, por tanto, revocó el acuerdo municipal por infringir normas legales y reglamentarias, específicamente los artículos 83 y 84 del Decreto Ejecutivo 10 del 6 de enero de 2017 (que reglamentó la Ley 37 del 29 de junio de 2009). Adicional dispuso la suspensión del proyecto hasta que se garantizara la participación ciudadana, con los mecanismos establecidos.

Es frecuente que la CSJ en sentencias de inconstitucionalidad, razone en torno al concepto de democracia participativa, recurriendo al control de

¹⁵ Este Amparo de Garantías Constitucionales se presentó contra el Acuerdo Municipal N°243 del 27 de noviembre de 2019 que aprobó el Presupuesto de Inversiones de la Descentralización para el periodo de 2020, que contemplaba el Proyecto Recuperación de Playas de la Bahía de Panamá.

convencionalidad, para proteger y garantizar la participación ciudadana como parte de los derechos políticos, que mínimamente garantiza la Norma Fundamental.

En ese sentido la fisonomía que el artículo uno constitucional fija para el Estado panameño, deviene en limitada y requiere adecuación. La democracia representativa dentro del estatuto constitucional requiere que se le incluya el rasgo participativo que desde la jurisprudencia se viene reivindicando con motivo de los reclamos ciudadanos a través de la interposición de los recursos constitucionales y legales.

En demanda promovida por Juan Antonio Jované de Puy contra el artículo 233 del Código Electoral en su momento, en favor de las candidaturas presidenciales por libre postulación, el Pleno de la CSJ en su pronunciamiento mediante sentencia de 21 de julio de 2009, dejó sentado que la diferencia de trato existente entre los partidos políticos y las agrupaciones independientes, validadas por el artículo impugnado y declarado inconstitucional, no eran cónsonas con el Estado de Derecho, constituyendo tal restricción a la participación ciudadana, obstáculo para una verdadera y real democracia participativa. (Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 233 del Código Electoral, 2009).

En el ámbito de la justicia constitucional, la Ley N°6 de 2002 que dicta normas de transparencia para la gestión pública y la Ley N°125 de 2020, ya mencionadas, han sido pilares para la tutela en materia ambiental, dada la proclividad de autoridades nacionales y municipales, para eludir dichos mecanismos a la hora de promover y aprobar proyectos de gran impacto ambiental que afectan a comunidades

específicas, quienes encuentran en esas leyes las garantías a la participación, para salvaguardar sus derechos frente al poder o imposiciones de las autoridades.

La III Encuesta CIEPS de Ciudadanía y Derechos 2023, consultó a los ciudadanos sobre las cualidades consideradas “importantes” o “muy importantes” para ser un buen ciudadano. El hallazgo que reportó esta encuesta evidenció que el 93.3% de los encuestados eligió, dentro de un menú de opciones, que cuidar el medio ambiente es la actitud primordial de un buen ciudadano. (Centro Internacional de Estudio Políticos y Sociales CIEPS AIP-PANAMÁ, 2023).

Cabe precisar que la recolección muestral de la III Encuesta CIEPS se obtuvo mediante entrevistas presenciales, realizadas entre el 25 de marzo al 22 de abril del 2022.

El dato científico que refleja la elevada ponderación que los encuestados otorgaron al cuidado del ambiente (93.3%) en 2022 confrontado con el hecho fáctico de las protestas masivas de octubre y noviembre de 2023, a raíz de la aprobación y promulgación del Contrato Ley 406 de 20 de octubre de 2023 de concesión Minera entre el Estado y la Sociedad Minera Panamá, S.A., un año y medio después, corrobora la alta valoración que la sociedad panameña otorga actualmente a los temas ambientales.

Esta actitud positiva en cuanto a conciencia ambiental debe considerarse como un alto estándar que tanto la población panameña, como el máximo órgano de decisión judicial, están defendiendo y reconociendo como valor fundamental de la nación.

Somos de la opinión, que incluir el elemento participativo en la fisonomía del Estado, coadyuvaría a reforzar la democracia representativa, propiciando un compromiso encaminado a construir un mejor país y mejores gobiernos, en aras de desarrollar capacidades participativas e integrarlas en la gestión de lo público, en beneficio de todos los segmentos de la población.

A nivel internacional, según reporta el Informe del Estado de la Democracia en el Mundo 2023 (Internacional, 2023), que monitorea cuatro componentes de la democracia: representación, derechos, estado de derecho y participación, se revela un hallazgo esperanzador para la democracia en Las Américas cuyo componente de participación es superior al promedio mundial; cinco países de este continente (Uruguay, Estados Unidos, Costa Rica, Canadá y Argentina), ocupan posiciones dentro de las 20 naciones con mejor desempeño en el ámbito de la participación democrática. (IDEA).

V. Jurisprudencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia (CSJ)

Desde la promulgación de la primera versión del texto constitucional en octubre de 1972¹⁶, el artículo uno, se ha conservado intacto, pese a los procesos de reformas que actualizaron el texto con los Actos Reformatorios de 1978, el Acto Constitucional de 1983, los Actos Legislativos 1 y 2 de 1994 y por último el Acto Legislativo 1 de 2004.

Genera curiosidad que dicho artículo haya regido incólume durante el periodo más férreo del gobierno militar desde 1972 a 1978, en que

¹⁶ Promulgada el martes, 24 de octubre de 1972, Gaceta Oficial 17, 210.

las libertades democráticas estuvieron restringidas, que haya resistido los momentos constitucionales tanto en época autoritaria como en la democrática en 1983, 1993, 1994 y 2004 y aún se encuentre vigente.

Sería interesante revisar jurisprudencia para analizar cómo ha sido interpretado dentro del juicio constitucional que realiza la CSJ en aras de determinar alguna novedad o variantes en su valoración.

Citaremos tres sentencias constitucionales, donde el contenido del artículo uno ha cobrado alguna relevancia; la primera, dictada dentro del contexto autoritario, bajo el gobierno militar y las otras dos de años recientes.

1. En sentencia de 11 de febrero de 1981,¹⁷ en virtud de demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 1 y 46 de la Ley 10 de 30 de abril de 1980¹⁸, para la Elección de Representantes Provinciales que completarían el Consejo Nacional de Legislación.

La CSJ tuvo ocasión de pronunciarse contra las normas demandadas por supuesta infracción a los artículos 1 y 276 de la C.P.

Los actos reformativos N° 1 y N°2 de 1978, habían establecido que la elección de los representantes provinciales tendría lugar a partir del 6 de agosto de 1980, sin embargo, el artículo 1 de la ley atacada, dispuso que la elección se efectuaría el 28 de septiembre de 1980.

¹⁷ Demanda de inconstitucionalidad promovida por Luis Antonio Barleta Arce contra los artículos 1 y 46 de la Ley 10 de 30 de mayo de 1980. Publicada en Gaceta Oficial 19.345 del martes 23 de junio de 1981.

¹⁸ Desarrollada por el Decreto N°83 de 16 de mayo de 1980 "Por el cual se dicta el Reglamento Electoral para el escogimiento de Representantes Provinciales que completarán el Consejo Nacional de Legislación".

La impugnación contra el artículo 1 de la ley, confrontó la fecha del 28 de septiembre de 1980, porque a juicio del demandante, violentaba el plazo consignado en la Constitución; en tanto la del artículo 46, atacaba que la norma legal disponía que las juntas provinciales y la comarcal de escrutinio, adjudicarían los puestos, a los dos candidatos que más votos hubieran obtenido en la respectiva provincia y al candidato que mayor número de votos hubiera obtenido en la Comarca de San Blas. El demandante tildó de antidemocrático este artículo, porque confrontaba lo dispuesto en el artículo 1 de la C.P.

La disconformidad del demandante contra el artículo 46, radicaba en su imprecisión terminológica, en cuanto a la regla de adjudicación de las curules, ya que al ser democrático el gobierno panameño, debía regir la regla de mayoría de votos, no obstante, la ley consignó que se adjudicaba al que más voto hubiera obtenido.

La decisión de la CSJ legitimó la regulación de la elección, considerando constitucionales las normas demandadas, manifestándose así:

El artículo 1° de la Constitución, no exige que los ciudadanos por sí mismos intervengan en el gobierno; ni que los representantes populares deban ser electos para ejercer el gobierno en su nombre, sean elegidos por número determinados de votos.

El sistema de Gobierno adoptado por la Constitución Nacional es el democrático representativo. Y este se caracteriza por la intervención del pueblo, mediante delegados o representantes, en el ejercicio del gobierno.

Esa exigencia que distingue a los gobiernos democráticos representativos, se cumple, sin lugar a dudas, con la forma de elección

por voto popular directo libremente emitido y honestamente estructurado, adoptada por la Ley 10 de 30 de abril de 1980, para el escogimiento de representantes populares al nuevo Consejo de Legislación, sin que, en este caso particular, la cantidad de votos establecidos como necesarios para la elección, pugne con ese concepto de gobierno democrático y representativo. (Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 1 y 46 de la Ley 10 del 30 de mayo de 1980, 1981).

Cabe decir que, pese al débil argumento del demandante por atenerse al contenido literal de las normas denunciadas, destaco del citado pronunciamiento de la CSJ, la dimensión de la participación política que en ese contexto primó y legitimó a través de la intervención de los representantes populares en representación del pueblo, como mecanismo para viabilizar el rasgo democrático y representativo del gobierno panameño.

El énfasis de la CSJ en este fallo de 1981 en favor de mecanismos indirectos de participación política vía representantes populares, soslaya en este fallo la dimensión legítima de la participación ciudadana directa para intervenir en el gobierno, no mediatizada por partidos políticos.

Aunque el fallo no se adentró en esas especificidades de formas directas e indirectas de participación, por no ser tema medular de la demanda, cabe reconocer que, en el periodo del régimen militar, durante la etapa de supresión de los partidos políticos (1972-1978), se ensayaron las postulaciones libres; el Decreto 2 del 13 de enero de 1972, dispuso que las postulaciones para representantes de corregimientos eran libres e independientes.

Adicional a ello, la C.P. de 1972 aprobada por la Asamblea de Representantes de Corregimientos, precisaba en el artículo 122 que la ley regularía el sufragio sobre la base de que era libre, universal, directo o indirecto; adicional a que la postulación libre estaba prevista en la ley 10 del 30 de abril de 1980, la Ley 11 de agosto de 1983 que aprobó el Código Electoral, permitió la postulación libre para candidaturas a concejales, representantes de corregimiento y alcaldes.

2. En Sentencia de 27 de noviembre de 2014, que resolvió la demanda de inconstitucionalidad promovida por Miguel Antonio Bernal, se impugnó el último párrafo del artículo 257 del Código Electoral, tal como fue aprobado mediante Ley 60 del 29 de diciembre de 2006, por infringir los artículos 1, 4 y 19 de la Constitución.

La norma electoral atacada, permitía a dos o más partidos postular candidatos comunes como principales y suplentes, para los cargos de alcalde y representante de corregimiento, pero prohibía que los candidatos por libre postulación pudieran ser postulados en dichas posiciones por los partidos políticos limitando sus oportunidades.

En consonancia con el artículo uno constitucional, la CSJ razonó así:

Teniendo en cuenta que la democracia representativa es la que impera en Panamá y en la mayoría de los países, y siendo que ella descansa en el principio de la elección de los gobernantes y en la posibilidad de ser elegidos, como lo hace el último párrafo del artículo 257 del Código Electoral, vulnera el artículo 1 de la Constitución Nacional, el que debe interpretarse no como una norma exclusivamente programática, sino en

relación con otras normas, tanto constitucionales como legales. (Demanda de inconstitucionalidad contra el Artículo 257 del Código Electoral, 2014).

La declaración de inconstitucionalidad del párrafo final del artículo 257 C.E., se sustenta en la discriminación creada por la norma en perjuicio de los candidatos por libre postulación, vulnerando el artículo 19 de la Constitución, en la medida que restringía derechos y las oportunidades a los candidatos de libre postulación para ser postulados a dichos cargos por los partidos políticos.

La CSJ enfocó además el artículo 138 C.P. que informa sobre el rol que tienen los partidos políticos como expresión del pluralismo político, en la formación y manifestación de la voluntad popular, que los hace relevantes para la participación política, sin embargo, no están dotados de una licencia de exclusividad, ni se legitima que sus actuaciones sean en desmedro de la libre postulación que la Constitución y la Ley también admiten.

La decisión de la CSJ como reflejo de la vigencia del derecho a la igualdad y a la no discriminación, recurrió a la convencionalidad en aras de cumplir su rol constitucional para tutelar y garantizar los derechos mínimos consagrados en la Constitución, sin excluir otros consignados en convenios internacionales de Derechos Humanos, ratificados por el Estado con sus correspondientes obligaciones, interrelacionando el artículo 4 de la C.P. y el artículo 23 de la Convención Americana.

3. En sentencia de 27 de noviembre de 2023, el Pleno de la CSJ, trajo a colación el rasgo de la soberanía contenido del

artículo uno de la C.P., concatenándolo con el artículo 4 de la Constitución.

Cito lo expresado por la Corte, en uno de los párrafos del fallo:

... el contexto convencional requiere ser interpretado a la luz de los principios generales de derecho internacional del medio ambiente, los cuales están interconectados con los preceptos ambientales, establecidos en la Constitución, tales como soberanía y responsabilidad, del cual se desprende que la soberanía del Estado, si bien absoluta en el manejo de sus recursos naturales, está limitada a la protección al medio ambiente, y a no causar daño a través de las acciones realizadas para el desarrollo económico del país (Demanda de Inconstitucionalidad contra la Ley 406 de 2023, 2023).

Cuando se trata de la protección del ambiente, de los manejos de los recursos naturales, la soberanía absoluta del Estado está limitada al cumplimiento de las obligaciones convencionales contraídas por el Estado.

Aunque al final la CSJ no señaló al artículo uno constitucional dentro del conjunto de las 25 normas infringidas por el contrato ley de concesión minera, es importante tener presente que es ineludible recurrir a él cuando se trata de la personalidad jurídica del Estado panameño.

VI. Tipologías de Estado propuestas en proyectos constitucionales

El Estado panameño a partir del Acto Constitucional de 1983, retoma la democratización, para recuperar el orden institucional tras quince años

de irregularidades, producto del golpe de Estado acaecido en octubre de 1968. Este proceso de transición se completa con los Actos Legislativos de 1993 y 1994 y finalmente con el Acto Legislativo de 2004.

Cabe destacar que desde 1993 hasta la actualidad se han elaborado seis proyectos integrales y uno parcial, de reformas a la Constitución Política de 1972, lo que puede ser apreciado como un anhelo consistente, de un nuevo Texto Constitucional o de reformas constitucionales más profundas.

Ciertamente, estos proyectos constitucionales, elaborados por diversos grupos de la sociedad panameña, a excepción del más reciente de la autoría de Miguel Erroz Gaudiano, Estructuras para crear Justicia, publicado en 2023, han tenido la intención de presentar alternativas para resolver problemas en el funcionamiento del Estado, partiendo de la forma en que se le concibe, desde el artículo uno.

Tales proyectos que presentaremos al final en una tabla anexada, son: el elaborado por el Instituto Latinoamericano de Estudios Avanzados, ILDEA en 1993; el proyecto del Instituto de Estudios Nacionales, de la Universidad de Panamá, IDEN, 1994; el preparado por la Comisión Jurídica de la Asociación Panameña de Ejecutivos de Empresa, APEDE de 2003; el proyecto Constitución Centenario, de la Asamblea Nacional de 2003; el proyecto de Constitución preparado por la Comisión Especial de Consulta de Reformas a la Constitución de 2012; el elaborado por la Concertación Nacional para el Desarrollo, que presentó reformas parciales, en 2019 y el proyecto Modelo de Miguel Erroz, de 2023.

En referencia a los proyectos de reformas, queremos resaltar el concepto de nación inserto en el proyecto de 2012, por considerarlo el más incluyente y armónico, dado el reconocimiento a la diversidad étnica y cultural de los grupos humanos integrados en el territorio nacional.

En cuanto a la aspiración de consagrar el Estado Social de Derecho, hasta el momento han sido coincidentes el proyecto de 1994, 2003 y el de 2012, propuesta que considero más amplia, precisa y justa.

Con relación al proyecto parcial elaborado por el Consejo de la Concertación Nacional para el Desarrollo¹⁹, cabe indicar que reprodujo prácticamente la propuesta elaborada por el proyecto de 2012, pero, eliminando el carácter social del Estado.

Dicho proyecto recibió la aprobación en tercer debate en la Asamblea Nacional el 28 de octubre de 2019.²⁰ Suscitó protestas de parte de ciudadanía joven en su mayoría, representada por grupos estudiantiles de la Universidad de Panamá y universidades privadas, y dada la presión popular ejercida en los predios de la Asamblea Nacional por varios días consecutivos, fue retirado por el Órgano Ejecutivo en virtud de resolución adoptada en el Consejo de Gabinete, el 23 de diciembre de 2019.²¹

¹⁹ Este Proyecto elaboró reformas parciales para algunos artículos de la Constitución. Se presentó y se debatió en la Asamblea Nacional en 2019.

²⁰ La Prensa, 28 de octubre de 2019. Minuto a minuto: Aprueban en tercer debate Proyecto de reformas constitucionales. https://www.prensa.com/politica/Minuto-minuto-tercer-reformas-constitucionales_0_5429457023.html

²¹ CNN Latinoamérica, 23 de diciembre de 2019. Consejo de Gabinete de Panamá aprueba propuesta para retirar proyecto de reforma constitucional. <https://cnnespanol.cnn.com/2019/12/23/alerta-presidente-de-panama-pedira-solicitud-de-retiro-del-proyecto-de-reforma-constitucional>

Pese al desenlace del proyecto de reformas, aprobado en tercer debate como Acto Constitucional N°1, éste no modificó el artículo uno de la Constitución, sino el artículo 2 de la C.P. que complementaba la fisonomía del Estado, conservando intacta la redacción del artículo uno vigente.

Es importante destacar que la propuesta consignada en el proyecto del Consejo de la Concertación Nacional para el Desarrollo (CCND), sobre el artículo 1, Capítulo I, Título I del Estado Panameño, disponía: “La nación panameña es pluricultural y multiétnica y está organizada en Estado de Derecho, soberano e independiente cuya denominación es República de Panamá. Su gobierno es unitario, republicano, democrático, representativo y participativo”.

La aprobación del proyecto de Acto Constitucional en tercer debate se distanció de la propuesta base del CCND, y quedó así:

Artículo 2. La República de Panamá se constituye en un Estado constitucional, social y democrático de derecho, surgido por el poder público del pueblo, el cual es ejercido por los Órganos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, con sus propias y exclusivas competencias, los cuales pueden ejercer acciones comunes para garantizar la tutela de los derechos y garantías fundamentales, los derechos humanos, políticos y sociales y el estado de bienestar a todas las personas que habiten en el país y de acuerdo con lo que establezca la ley.

En cuanto a los caracteres nuevos que se incluyeron en este artículo 2, para constituir un Estado constitucional, social y democrático de

derecho, lo consideramos más apropiado y positivo que la propuesta que presentó el Consejo de la Concertación Nacional para el Desarrollo (CCND), que omitió esos rasgos de modernidad, en especial, la alusión al Estado Social.

El Doctor Arturo Hoyos, en su ensayo sobre Las Reformas Constitucionales de 2019, publicado en la Revista Ratio Legis N°1 de enero-junio de 2021, se expresó críticamente sobre este paquete de reformas, no solo por la forma en que se gestaron, procedente de un organismo carente de legitimidad política democrática, como el Consejo Nacional de la Concertación, por aglutinar a grupos de interés ligados al Ejecutivo; sino además por el contenido de las mismas, que consideró inconvenientes por reforzar el hiperpresidencialismo y por pretender instaurar una institución como el Tribunal Constitucional.

En cuanto al proyecto de 2012 y el de 2019, ambos coinciden en la inclusión del rasgo participativo, como característica del gobierno del Estado, perspectiva cónsona con la jurisprudencia de la CSJ, que la ha reconocido como un parámetro ineludible a cargo de la administración pública.

A continuación, adjuntamos una tabla que contiene todos los proyectos de reformas constitucionales integrales y parciales que se han planteado a partir de la época del retorno democrático desde 1993 hasta 2023. Se identifica los organismos o sujetos particulares proponentes, el año de la propuesta, el contenido que han formulado para el artículo uno de la C.P. y algunos comentarios respecto a los caracteres del Estado de cada proyecto.

Tabla 1. *Proyectos de reformas constitucionales integrales y parciales (1993 a 2023)*

Proyectos Constitucionales	Artículo uno (propuesta)	Comentario
Instituto Latinoamericano de Estudios Avanzados, ILDEA, 1993.	La Nación panameña está organizada en Estado soberano e independiente, cuya denominación es República de Panamá. Su gobierno es unitario, republicano, democrático y representativo.	Conserva la integridad del artículo uno.
Instituto de Estudios Nacionales, Universidad de Panamá, IDEN, 1994.	El Estado y la forma de gobierno. La Nación panameña está organizada en Estado social de derecho soberano e independiente, denominado República de Panamá.	Reforma la tipología del Estado, propone el Estado social y de derecho.
Asociación Panameña de Ejecutivos de Empresa, APEDE, 2003.	La Nación panameña está organizada en Estado soberano e independiente, cuya denominación es República de Panamá. Su Gobierno es unitario, republicano, democrático y representativo.	Conserva la integridad del artículo uno.
Constitución Centenario, Asamblea Nacional, 2003.	La Nación panameña está organizada en Estado social, soberano e independiente, denominado República de Panamá. Su forma de gobierno es unitaria, republicana, democrática, representativa y participativa.	Adiciona el carácter participativo.
Comisión Especial de Consulta de Reformas a la Constitución, 2012.	Organización del Estado. La Nación panameña es pluricultural y multiétnica y está organizada en Estado Social de Derecho, soberano e independiente cuya denominación es República de Panamá. Su	Concepción más amplia del Estado, que integra los elementos plurinacional y multiétnico. Propone un Estado Social de Derecho.

	gobierno es unitario, republicano, democrático, representativo y participativo.	Adiciona el elemento participativo.
Consejo de la Concertación Nacional para el Desarrollo, 2019.	La nación panameña es pluricultural y multiétnica y está organizada en Estado de Derecho, soberano e independiente cuya denominación es República de Panamá. Su gobierno es unitario, republicano, democrático, representativo y participativo.	Reproduce casi íntegramente el contenido del proyecto de 2012, pero elimina el carácter social del Estado.
Proyecto, Constitución Modelo, propuesta de Miguel Erroz Gaudiano, 2023. ²²	Organización del Estado. La nación panameña está organizada en Estado soberano e independiente, cuya denominación es <<República de Panamá>>.	La redacción conserva la primera parte del artículo constitucional, pero omite los enunciados de unitario, republicano, democrático y representativo.

VII. Perspectiva externa sobre la situación de la democracia en Panamá

La encuesta de Latinobarómetro ha estado reportando desde el 2020, sobre la indiferencia del modelo democrático en Panamá, cuando este fenómeno alcanzaba 35%. En 2023, la medición otorgó un puntaje de 46% que se traduce en una mejoría de 11 puntos porcentuales respecto al año 2020. En base a ello Panamá clasifica como una democracia débil que presenta mejorías.

²² Este proyecto está consignado en el segundo tomo de la obra, Estructuras Para Crear Justicia, autoría de Miguel Erroz Gaudiano. Dicha obra se presentó en el auditorio del Tribunal Electoral, el martes 30 de enero de 2024, que contó con la presencia como invitado especial del constitucionalista mexicano Diego Valadés.

Si bien tales mejoras coadyuvan para no clasificar como país en recesión democrática, como otros países de la región, es desconcertante que menos de la mitad de la población panameña apoye la democracia. (Latinbarómetro, 2023).

Adicional a ello, Panamá lidera junto a Costa Rica, el rechazo a la opción de gobiernos de corte militar; Costa Rica lo rechaza en un 86% y Panamá con un 78%, pese a que en la región resuenan gobiernos autoritarios.

En cuanto a los países de la región más insatisfechos con la democracia, Panamá se encuentra en la cuarta posición. En primer lugar, está Perú, segundo Ecuador, tercero Venezuela y quinto Colombia.

VIII. Propuesta de la autora para la actualización del artículo uno

En base a todo lo expuesto, nos decantamos por una redacción en sintonía con la consignada en el proyecto de la Comisión Especial de Consulta de Reformas a la Constitución de 2012, para el artículo inaugural de la Constitución, pero con la variante en lo que a la especificación del régimen presidencialista se refiere, como remedio a la falta de controles y de autonomía de las instituciones, debilidad que se encuentra evidenciada, para citar un caso, en el excesivo poder que detenta el presidente de la República y jefe del Órgano Ejecutivo en el Estado panameño.

Por tanto, en este sentido, y coincidiendo con la opinión anteriormente referenciada del doctor Arturo Hoyos que acusa al Estado de hiperpresidencialista, consideramos pertinente no soslayar la tonalidad del régimen presidencialista.

La redacción que planteamos es del siguiente tenor,

Artículo 1. La Nación panameña es pluricultural y multiétnica y está organizada en Estado Social de Derecho, soberano e independiente cuya denominación es República de Panamá. Su gobierno es unitario, republicano, democrático, representativo, presidencialista y participativo.

IX. Conclusiones

El Estado panameño y la caracterización que se manifiesta en el artículo uno constitucional, tiene un fuerte basamento histórico, que demanda estudio y comprensión para cada característica fijada.

La construcción del Estado panameño ha transitado por formas ideológicas desde el clásico liberalismo, hasta mutar a un Estado que en la práctica tiene un rol predominante en lo social, rasgo evolutivo que debe incluirse para actualizar el artículo uno.

En cuanto al carácter participativo, dado el arraigo y su vigencia, vigorosamente reconocidos por la interpretación constitucional de nuestra máxima Corte de Justicia, existen méritos suficientes para que el mismo sea incluido y actualice la norma constitucional.

Los mecanismos participativos insertos en normas para los gobiernos locales han abierto una ventana de posibilidades en el ámbito de la participación política, en la participación ciudadana y en otros ámbitos constitucionales, evidenciando una evolución y expansión de derechos ciudadanos desde el nivel local al nacional.

La adecuación de la norma inaugural de la Constitución constitucional se propone como necesaria e ineludible, sin eliminar las características adquiridas por tradición política, desarrolladas e implantadas mediante el entramado normativo y jurisprudencial.

Referencias

Aristóteles. (2004). *La Política*. Ediciones Mestas.

Arosemena, J. (1855). *Obras Selectas*. Tomo I.

Arosemena, J. (1840). *Apuntamientos para la Introducción a las Ciencias Morales y Políticas*. Biblioteca Nacional de Colombia.

Hoyos, Arturo. (2021). *Las Reformas Constitucionales de 2019: Lecciones de un intento fallido y superación de una década de desencanto*. Vol.1 Núm.1: Enero-Junio.

Norberto Bobbio, N. M. (2015). *Diccionario Político*. Italia: Siglo XX Editores.

Erroz Gaudiano, Miguel (2023). *Estructuras para Crear Justicia*. Primera edición. Dos Tomos. Editorial Tirant lo Blanch. Bogotá.

Fábrega, J. (1991). *Ensayos sobre Historia Constitucional de Panamá* (segunda edición), (pp. 77-94). Panamá: Editora Jurídica Panameña.

Garrido, D. N. (2020). *Presidencialismo comparado: América Latina*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Gasteazoro, C. M. (1981). El Pensamiento de Ricardo J. Alfaro. Panamá: Talleres de la Impresora de la Nación-INAC.

Hermann Heller, Teoría del Estado. Fondo de Cultura Económica, México. Sexta impresión, 1971.

Kant, I. (2001). La Paz Perpetua. Longseller S.A. Argentina.

O'Donnell, G. (2008). Democracia, Estado y Ciudadanía. Hacia un Estado de y para América Latina. Lima, Perú.

Pedreschi, C. B. (1959). El Pensamiento Constitucional del Dr. Moscote. Panamá: Ediciones del Ministerio de Educación, Departamento de Bellas Artes y publicaciones.

Quintero, C. (1986). Principios de Ciencia Política. Panamá.: Editorial Manfred.

Soler, R. (1985). Clase y Nación, problemática latinoamericana. 2.ed. Poligráfica S.A.

Tocqueville, Alexis, La Democracia en América. Ediciones Askal, España-Madrid, 2007.

Turner Yau, A. (2014). La Constitución de 1946 y la Constituyente que le dio origen. Panamá: Litho Editorial Chen.

Vásquez, J. M. (1982). La Constitución de 1972. Panamá: Ediciones Olga Elena

Urueña Cervera, J. (2004). “Bolívar el Republicano”. Bogotá, Ediciones Aurora.

Otros documentos

IDEA, I. (s.f.). El estado de la democracia en el mundo y las Américas 2023. Estocolmo: Mariana Enghel.

Latinobarómetro, C. (2023). Informe 2023, la recesión democrática en América Latina. Chile.

CIEPS, Centro Internacional de Estudio Políticos y Sociales AIP-PANAMÁ. (2023). *III Encuesta CIEPS de Ciudadanía y Derechos 2023*.

La Carta Democrática Interamericana (Asamblea General de la OEA 11 de septiembre de 2001).

Constitución, leyes, decretos, jurisprudencia nacional y comparada

Fábrega Ramón, M. G. (1972). *Constituciones de la República de Panamá 1972, 1946, 1941, 1904*. Panamá.

Constitución Política de la República de Panamá de 1972, actualizada. (s.f.). Panamá: Sigma Editores S.A.

Constitución Política de 1972 incluye Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia. Editorial Mizrachi & Pujol, S.A. 2002.

Ley 37 de 29 de junio de 2009, que descentraliza la Administración Pública.

Ley N° 125 de 04 de febrero de 2020, por la cual se aprueba el Acuerdo Regional sobre el acceso a la información, la participación pública y el acceso a la justicia en asuntos ambientales en América Latina y el Caribe, hecho en Escazú, Costa Rica, el 4 de marzo de 2018.

Decreto N°25 de 12 de diciembre de 1903, sobre la Convocatoria a la Convención Nacional Constituyente y la forma de escoger a los Diputados que deben componerla.

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 1 y 46 de la Ley 10 de 30 de mayo de 1980 (Corte Suprema de Justicia 23 de junio de 1981).

Demanda de inconstitucionalidad interpuesta por Miguel A. Bernal y otros contra la Resolución N°38 del Consejo de Gabinete de 30 de marzo de 1983 (Pleno de la Corte Suprema de Justicia 21 de abril de 1983).

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 233 del Código Electoral (Pleno de la Corte Suprema de Justicia 21 de julio de 2009).

Demanda de inconstitucionalidad contra el Artículo 257 del Código Electoral (Pleno de la CSJ 27 de noviembre de 2014).

Amparo de Garantías Constitucionales contra el Acuerdo Municipal N°243 del 27 de noviembre de 2019, que aprobó el Presupuesto de Rentas y Gastos del Municipio de Panamá para el período de 2020.

Demanda de inconstitucionalidad contra los párrafos segundo y tercero del artículo 1 y el artículo 7 del Decreto 16 de 8 de junio de 2021 (Pleno de la Corte Suprema de Justicia 12 de abril de 2023).

Demanda de inconstitucionalidad resuelta por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de Panamá, de 27 de noviembre de 2023 contra la Ley 406 de 2023 sobre la concesión de un contrato minero.

Jurisprudencia argentina, caso: Evolución Liberal y otro c/ San Juan, CSJ 561/2023 (Corte Suprema de la Nación Argentina 1 de junio de 2023).

Revistas nacionales, periódicos, sitios web

Revista Lotería. Arosemena, Mariano. Apuntamientos históricos.

Anuario de Derecho, N°1. Órgano de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. Universidad de Panamá. mayo 1955-enero 1956.

Perspectivas históricas sobre la Justicia Panameña. En su primer centenario 1903-2003. Órgano Judicial. 2003.

Patiño, R. (2010). El concepto de Nación en Ricaurte Soler. Tareas N°134, 18.

Enciclopedia Jurídica. (2020). <http://www.encyclopediajuridica.com/d/estadounitario/estado-unitario.htm>

La Prensa, 17 de junio de 2023. Descentralización Paralela. Reporte de Flor Lauría.

La Prensa, 28 de octubre de 2019. Minuto a minuto: Aprueban en tercer debate Proyecto de reformas constitucionales.

CNN Latinoamérica, 23 de diciembre de 2019. Consejo de Gabinete de Panamá aprueba propuesta para retirar proyecto de reforma constitucional.

Colecciones Especiales

Primeras Obras de Justo Arosemena. Obra selecta Justo Arosemena Volumen II. Editora Novo Art, S.A. Obra patrocinada por la Presidencia de la República de Panamá, 2018. El Estado Federal (Pp.261-343)

Obra Homenaje a César Quintero, Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional sección Panamá. Ensayo de Rodríguez Robles, Sebastián y Giannareas, Jorge. Control Constitucional.

**Derechos de la mujer y
políticas públicas con
perspectiva de género.
Comentarios a los
artículos 19 y 72 de la
Constitución Política
de la República de
Panamá**

*Women's rights and
public policies with a
gender perspective
Comments on
articles 19 and 72 of
the Political Consti-
tution of
Panama*

DOI <https://doi.org/10.61311/2953-2965.119>

Tamara Martínez Paredes*

<https://orcid.org/0000-0002-7313-2122>

Resumen: *El presente trabajo de investigación aborda desde la metodología de evaluación del rendimiento constitucional que desarrollan IDEA Internacional y el Tribunal Electoral, el alcance de las normas constitucionales sobre derechos, deberes y garantías fundamentales de las personas y su expresión a través de políticas públicas relacionadas tendientes a reducir las brechas de desigualdad entre hombres y mujeres en Panamá.*

Palabras clave: *Derechos de la mujer, derechos reproductivos, igualdad, perspectiva de género, políticas públicas.*

Summary: *The present research work addresses, from the methodology of evaluation of constitutional performance developed by International IDEA and the Electoral Court, the scope of constitutional norms on fundamental rights, duties and guarantees of people and their expression through related public policies aimed at reducing inequality gaps between men and women in Panama.*

Keywords: *Equality, gender perspective, public policies, reproductive rights, women's rights.*

* Es panameña, egresada de la Universidad de Panamá, con Licenciatura en Sociología, Maestría en Ciencias Sociales con énfasis en teoría y métodos de investigación. Cuenta con un Post grado en Docencia superior. Se desempeña como investigadora académica del Instituto de Estudios Democráticos del Tribunal Electoral y es docente especial de la Facultad de Humanidades, departamento de Sociología de la Universidad de Panamá.

I. Introducción

El capítulo tiene como objetivo realizar comentarios a los artículos 19 y 72 de la Constitución de la República de Panamá, identificando temas pendientes y problemáticas no atendidas en relación con el derecho a la igualdad y no discriminación por razón de sexo, derechos sociales, económicos, laborales y reproductivos que afectan a las mujeres en su desarrollo tanto en el ámbito público como en el privado.

El artículo 19 de la Constitución de la República de Panamá dice textualmente:

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

El objetivo del análisis se centra en el desempeño actual de los derechos de las mujeres, partiendo del examen de los textos constitucionales y observando si éstos se cumplen en la práctica.

También la propuesta se centra en analizar el artículo 72 de la Constitución, es un artículo citado:

Artículo 72. Se protege la maternidad de la mujer trabajadora. La que esté en estado de gravidez no podrá ser separada de su empleo público o particular por esta causa. Durante un mínimo de seis semanas precedentes al parto y las ocho que le siguen, gozará de descanso forzoso retribuido del mismo modo que su trabajo y conservará el empleo y todos los derechos correspondientes a

su contrato. Al reincorporarse la madre trabajadora a su empleo no podrá ser despedida por el término de un año, salvo en casos especiales previstos en la Ley, la cual también reglamentará las condiciones especiales de trabajo de la mujer en estado de preñez.

La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer adoptada en 1979 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, como instrumento internacional que reconoce los derechos humanos de las mujeres, establece un marco legal para la igualdad de género. Con base en lo anterior, esta Convención ha establecido objetivos encaminados a lograr la eliminación de la discriminación contra la mujer en todas sus formas, en la vida pública y privada, así como promover la igualdad de género y el empoderamiento de las mujeres. Además, este instrumento suma entre sus principios fundamentales la igualdad de derechos entre mujeres y hombres, asegurando la participación femenina de manera plena en la vida política, económica, social y cultural, y la protección de sus derechos reproductivos.

Al ser adoptada por los Estados, estos deben implementar medidas legislativas a fin de eliminar la discriminación contra la mujer, la igualdad en el acceso a la educación el empleo, la salud, la participación política y sancionar la violencia contra las mujeres. Esta Convención cuenta con un mecanismo de seguimiento, coordinado por un Comité de expertos que se encarga de monitorear su aplicación y formula recomendaciones a los países.

En una publicación de la Comisión Económica para América Latina, CEPAL (2014), encontramos el planteamiento de que, si bien es cierto que en los últimos tiempos se han alcanzado importantes avances hacia la igualdad de género, no puede ignorarse la persistencia de las desigualdades

y discriminaciones contra las mujeres y esto se debe en gran medida a que las estructuras de poder no se han modificado en lo sustancial, permitiendo que persistan las desigualdades de clase, etnias, generacionales entre otras. Así, para que alcancemos mayores niveles de democracia en la región, se requiere superar la universalidad del reconocimiento de los derechos de las mujeres como componente de los derechos humanos, sino que estos deben expresarse simbólica, normativa e institucionalmente.

Asimismo, es importante establecer la relación de los artículos 19 y 72 de la Constitución con otros artículos del texto constitucional, que desarrollan la política de atención integral en salud de la madre y al infante (artículo 110), y la protección del derecho a la seguridad de los medios económicos de subsistencia (artículo 113).

El estudio hace énfasis en identificar las necesidades de desarrollar políticas públicas que garanticen el derecho de las mujeres a recibir educación en salud sexual y reproductiva a cualquier edad, puesto que las evidencias que se reportan en relación al embarazo y partos en la adolescencia en nuestro país muestran ausencia de una política integral en el sentido de atender las causas de esta problemática y no de sus consecuencias.

En torno a la mujer en el ámbito laboral, se realiza el examen de la legislación vigente sobre el fuero de maternidad en el sector público y privado, que abarca la protección del embarazo, la niñez y el fuero de paternidad en el sentido de proteger el derecho del hijo(a) a contar con los cuidados de sus padres, además de la preservación de la familia como base social reconocida en la Constitución. Sin embargo, este análisis debe reconocer que el derecho de la madre a la atención y descanso no aparece como un motivo para extender el fuero a la figura del padre.

La jurisprudencia sobre derechos sexuales y reproductivos de la mujer en nuestro país también forma parte del análisis, puesto que enriquece el conocimiento de los alcances de la normativa y su aplicación en la protección del derecho de la mujer a la maternidad, entendiendo que el concepto del fuero maternal en la Constitución aparece como un derecho humano y social de la mujer en el ámbito laboral.

Por último, las conclusiones y algunas recomendaciones se orientan hacia una propuesta de reforma constitucional, con miras a ofrecer garantías administrativas o judiciales para la igualdad de género.

II. Metodología

La metodología utilizada se plantea en el documento “Evaluación de la implementación constitucional en Panamá”, cuya pregunta inicial es: ¿cómo se puede evaluar la implementación y el desempeño de la Constitución política del Estado?

En tal sentido la propuesta se basa en dos enfoques:

- Una perspectiva interna: esta se refiere a si en general la Constitución ha servido para promover los propios objetivos que ella misma ha declarado, con relación a deberes y derechos individuales y sociales, a través de la creación de leyes e instituciones necesarias.
- Una perspectiva externa: donde el rendimiento se evalúa de acuerdo con estándares externos, basado en criterios que descansan en el respeto a los derechos humanos, la igualdad y la no discriminación

por sexo, que deben formar parte de las políticas públicas estatales y deben imperar en toda la sociedad.

La metodología propuesta por Ginsburg (2021), para la evaluación del rendimiento constitucional en Panamá, sigue el ejemplo de Yash Ghai, quien sostiene que las constituciones exitosas son las que garantizan que el poder resida en las instituciones estatales. Según este autor los procesos de elaboración constitucional más participativos pueden tener un gran impacto en la sociedad y en la política y con ello empoderar a la ciudadanía para el ejercicio y protección de sus derechos hacia futuro (Gai, 2006, p. 7).

Usando esta herramienta, la evaluación del rendimiento de la Constitución desde el criterio interno se centra en analizar si las leyes existentes responden a las necesidades en términos de derechos y garantías individuales y sociales de la población, en especial de las mujeres. Para esa tarea nos apoyamos en la recopilación de leyes relativas a los derechos humanos de las mujeres con relación al ámbito de la educación, el trabajo y las oportunidades de desarrollo humano de las mujeres y las adolescentes.

La situación global que planteó la COVID-19 a los Estados y en términos de derechos individuales y colectivos, también forma parte del análisis en virtud de la especial situación que enfrentaron las mujeres y las niñas en torno a la violencia y la falta de recursos para atender las principales necesidades de las comunidades y las de sus familias, entendiendo que la pandemia causó efectos diferenciados en poblaciones, territorios y en las personas respecto de su sexo y roles sociales.

Por tal razón, las políticas públicas con sensibilidad de género requieren que los Estados sean capaces de generar mayor participación de la ciudadanía, así como instancias de acceso al sistema para actores organizados.

Esto garantizaría en gran medida que la constitución logre de manera efectiva fomentar la igualdad, desmantelando las desigualdades estructurales en razón de género e incluir a los grupos sociales que se mantiene al margen del desarrollo económico, social y político de la sociedad.

III. El principio de igualdad y no discriminación y la protección de la maternidad en el trabajo (artículos 19 y 72 de la Constitución de la República de Panamá)

Un examen histórico contextual nos lleva a la revisión del rango constitucional que tiene la protección del derecho a la no discriminación. En la Constitución de 1904, promulgada el 15 de febrero de 1904, el texto del artículo 16 contenido en el Título III De los derechos individuales, se lee así:

Artículo 16. Todos los panameños y extranjeros son iguales ante la ley. No habrá fueros ni privilegios personales.

Esta Constitución, surge del acuerdo entre liberales y conservadores, acogiendo la perspectiva individualista, que inspira las Constituciones de Francia y Estados Unidos.

El texto incluye a las personas extranjeras las cuales son sujetas a protección ante la ley, al igual que las personas nacidas en el territorio de Panamá.

En la Constitución de 1941, aprobada el 2 de enero de 1941, el texto del artículo 16 pasa a ser el artículo 26, manteniendo el mismo principio, de la igualdad de los panameños ante la ley, pero excluye a los extranjeros y el Título III se denomina De los derechos y deberes individuales y sociales, adoptando entonces un carácter colectivo y social.

Artículo 26. Todos los panameños son iguales ante la Ley. No habrá fueros ni privilegios personales.

La Constitución de 1946, aprobada el 4 de marzo de 1946, consagra los derechos individuales y sociales al igual que en la Constitución que la antecede, garantizando la igualdad de panameños y extranjeros ante la ley, salvo algunas restricciones que la misma indique para extranjeros y en especial a nacionales de determinados países.

Artículo 21. Todos los panameños y extranjeros son iguales ante la Ley. No habrá fueros o privilegios personales ni distingos por razón de raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas, pero la Ley podrá, por razones de salubridad, moralidad, seguridad pública y economía nacional, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinadas actividades a los extranjeros en general. Podrán, asimismo, la Ley o las autoridades, según el caso, tomar medidas que afecten exclusivamente a los nacionales de determinados países en caso de guerra o de conformidad con lo que se establezca en tratados públicos. Los derechos políticos se reservan a los nacionales, salvo lo dispuesto en el artículo 192.

Con relación a la discriminación se añaden los temas específicos que no aparecían en los textos constitucionales de 1904 y 1941, al hacer referencia

a la raza, el lugar de nacimiento, la clase social, el sexo, la religión e ideas políticas. Nótese que respecto de los derechos políticos se indica su exclusividad para ser ejercidos por los nacionales, salvo excepciones.

En la Constitución Política de la República, aprobada el 24 de octubre de 1972, la disposición central sobre el trato igualitario y la no discriminación se expone en el artículo 19, que señala lo siguiente:

Artículo 19. No habrá fuero o privilegios personales, ni discriminación por motivos de raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas.

En el mismo se indica al igual que su antecesora (Constitución de 1946) el mandato expreso sobre las razones por las cuales no se admite la discriminación, pero de manera abstracta, aunque desaparece la posición restrictiva respecto de las personas extranjeras y de nacionalidades específicas.

De la evaluación constitucional vale la pena mencionar que se realiza con perspectiva de género visualizando hitos importantes para el desarrollo de las mujeres en Panamá, sin embargo también los obstáculos y barreras impiden su avance.

En el estudio denominado “Reformas constitucionales y equidad de género” se realiza un examen comparado de 23 constituciones en el mundo, entre las que se encuentran 10 de América del Sur, 2 de América del Norte (Estados Unidos y México), 3 europeas (España, Francia y Alemania) y 2 del Caribe (República Dominicana y Cuba). Entre las 6 constituciones de Centroamérica está la de Panamá, donde forma parte

de los países que realizan un reconocimiento abstracto de la igualdad de género (CEPAL, 2006, p. 154).

El examen comparativo mostró que, Constituciones políticas de países como Costa Rica, España, Honduras, Panamá y República Dominicana, utilizan formulaciones que no se refieren claramente a la igualdad entre hombres y mujeres, si no que por el contrario al utilizar frases como “Todo hombre es igual ente la ley” la igualdad de género se ubica en un plano abstracto, que invisibiliza a la mujer. Mientras que el concepto de hombre llega a elevarse hasta hacerse sinónimo del de humanidad, dentro del cual no cabe el concepto de mujer.

Este tipo de redacción, en la que concretamente y de manera directa no se hace referencia a la igualdad de género o entre hombres y mujeres, crea las condiciones para que se produzcan discriminaciones, primero en el terreno del lenguaje y luego en las prácticas sociales.

En ese sentido se apunta a que la forma del artículo 19 de la Constitución, entra en la categoría de abstracta al aplicarse en enfoque de género para su análisis, en virtud de que no dice explícitamente, que tanto mujeres y hombres no deben ser objeto de discriminación, por razón de sexo y por ende deben recibir igualdad de trato y oportunidades, en el ejercicio de sus derechos fundamentales.

En la estructura social, la participación femenina ha sido condicionada históricamente a la esfera reproductiva y no productiva.

La Constitución de 1941, no hace referencia a la maternidad de la mujer en el trabajo ni al descanso obligatorio. Encontramos el artículo que

indica el tipo de protección de la ley a la infancia y la maternidad, donde la Constitución dispone reserva legal respecto al tema de la maternidad, encargándole su desarrollo en la ley.

Artículo 52. La ley determinará lo relativo al estado civil de las personas...

6. La Ley proveerá lo necesario y conveniente para la debida protección de la maternidad y de la infancia, y para el desarrollo moral, intelectual y físico de la niñez y de la juventud.

En Panamá, se consagra el derecho a la protección de la mujer en estado de gravidez de no ser separada de su empleo por esa causa, así como al descanso obligatorio, en la Constitución de 1946, mediante el artículo 71, que indicaba lo siguiente:

Artículo 71. Se protege la maternidad obrera. La mujer en estado de gravidez no podrá ser separada de su empleo por esta causa. Durante las seis semanas que preceden al parto y las ocho que le siguen, gozará de descanso forzoso retribuido del mismo modo que su trabajo, y conservará el empleo y todos los derechos correspondientes a su contrato.

Con posterioridad el Código laboral de 1947, desarrolla las normas que protegen la maternidad de la mujer trabajadora en forma genérica comprendiendo a las trabajadoras del sector privado y público. Se atribuye este logro al movimiento del Sindicato de Sastres y similares de Panamá. El Código Laboral de esa época preveía la maternidad de la trabajadora en el Título Octavo denominado: Trabajo de Mujeres y Menores de edad.

Los artículos que desarrollan esta materia en Código Laboral son los artículos 92 y 93.

Artículo 92. Queda prohibido a los patronos despedir a las trabajadoras por el hecho del embarazo. Todo despido justificado de una mujer embarazada que pretenda hacerse debe ser avisado previamente a las autoridades administrativas de trabajo.

Artículo 93. Toda trabajadora en estado de gravidez gozará de descanso forzoso, retribuido del mismo modo que su trabajo, durante las seis semanas que preceden al parto y las ocho que le sigan y conservará después el empleo y todos los derechos correspondientes a su contrato de trabajo.

Nótese que a pesar de que existe un claro reconocimiento del derecho de la mujer a ejercer sus derechos reproductivos, no se expresa una protección más allá de la que se indica en su contratación laboral.

En 1971, se aprueba un nuevo Código Laboral mediante el Decreto de Gabinete del 30 de diciembre de ese año, en el cual permanecen las mismas garantías para la mujer trabajadora, consignadas en el Título II: Trabajo de las Mujeres y los menores que comprenden los artículos 104-116. Cabe mencionar que en dicho articulado se incluyen los mecanismos a los que pudiera recurrir la mujer en estado de gravidez, en caso de ser despedida de su empleo.

Sin embargo, en el artículo 113 se estableció un período de hasta 3 meses de protección de la mujer en su empleo, luego de su reintegro. El mismo fue objeto de demanda y mediante Sentencia del 16 de noviembre de 1973, la Corte Suprema de Justicia, CSJ, declara inconstitucional dicho

artículo puesto que violaba el artículo 67 de la Constitución. Este se materializa y amplía posteriormente, en el artículo 72 de la Constitución, que protege la maternidad de la mujer trabajadora.

Artículo 72. Se protege la maternidad de la mujer trabajadora. La que esté en estado de gravidez no podrá ser separada de su empleo público o particular por esta causa. Durante un mínimo de seis semanas precedentes al parto y las ocho que le siguen, gozará de descanso forzoso retribuido del mismo modo que su trabajo y conservará el empleo y todos los derechos correspondientes a su contrato. Al reincorporarse la madre trabajadora a su empleo no podrá ser despedida por el término de un año, salvo en casos especiales previstos en la Ley, la cual reglamentará, además, las condiciones especiales de trabajo de la mujer en estado de preñez.

El texto constitucional concretamente entra a regular la maternidad en la mujer trabajadora, enfocándose en el derecho al trabajo, la protección de menores de edad y sus cuidados, la corresponsabilidad del padre y del Estado a través de sus políticas públicas e instituciones. Asimismo, la protección de la maternidad de la mujer en el ámbito laboral no necesariamente abarca otras necesidades específicas de las mujeres, referentes a sus derechos reproductivos, limitando en muchas ocasiones su desarrollo en otros ámbitos de la vida pública y privada.

La CSJ con relación a la no discriminación por razón de sexo, específicamente en cuanto a la esterilización femenina, ha fallado de manera que siga prevaleciendo el derecho de las mujeres a su desarrollo integral en todos los ámbitos.

El Fallo del 10 de septiembre de 2020, la CSJ resuelve la demanda presentada por la jurista Haydée Méndez Illueca, en la cual sostiene que existe discriminación al colocar requisitos a las mujeres, como haber cumplido 23 años, ser madre de dos hijos(as) y recomendación médica, para realizarse el procedimiento en el sistema público de salud, sin embargo, para los hombres el único requisito es contar con la mayoría de edad (18 años).

La acción de inconstitucionalidad de la abogada Méndez Illueca, argumentaba que el artículo 8 de la ley 7 de 2013, violaba los artículos 4, 17, 19, 20, 110 y 112 de la Constitución Política, así como los principios y normas de la Convención Americana sobre la eliminación de todas las formas de violencia contra la mujer (CEDAW) por sus siglas en inglés y la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Convención de Belém Do Pará, entre otros pactos y convenios internacionales ratificados por Panamá.

Así también otro de los elementos discriminatorios de este fallo, se refiere a la existencia de desigualdad no solo en el trato entre hombres y mujeres, en materia de esterilización, si no que perpetua las inequidades sociales en el acceso a servicios privados de salud, constituyéndose en una fuente de desconocimiento de las normas constitucionales y los derechos que protegen y la responsabilidad del Estado de garantizar los servicios de salud a toda la población, así como de establecer políticas de población en igualdad de condiciones.

Cabe señalar que la normativa internacional de protección de los derechos humanos abarca una amplia gama de temáticas. En 1948, las Naciones Unidas adoptaron la Declaración Universal de Derechos Humanos,

que establece una lista de derechos fundamentales e inalienables. Estos incluyen el derecho a la vida, la libertad y la seguridad de la persona; reconocimiento como persona ante la ley; igualdad ante la ley y ausencia de discriminación.

IV. Desarrollo de las normas constitucionales 19 y 72, según criterios internos

Según Ginsburg y Huq en *Comparative Constitutional Law and Policy. Assesing Constitutional Performance* (2016) hay preguntas que surgen en torno a evaluar la Constitución, como por ejemplo ¿qué debe contarse como éxito en el diseño constitucional? o ¿existe un punto de referencia universal contra el cual se puedan evaluar todas las constituciones, independientemente de las circunstancias locales?, o ¿el diseño constitucional incluye la idiosincrasia del tipo de personas que serán elegidas? Estas preguntas, indican los mencionados autores, son necesariamente planteadas por la práctica transnacional emergente de asesoramiento y crítica constitucional. Pero deben ser igualmente preguntas para los públicos nacionales y tomadores de decisiones, involucrados en el acto de la creación constitucional, que a menudo reciben consejos internacionales sobre lo que se requiere para cambiar y transformar el documento que es el marco de todas las normas que rigen en el país.

La Constitución de la República de Panamá contiene en su Título III los deberes y derechos individuales y sociales-garantías fundamentales. Es válido en este punto ofrecer alguna reflexión acerca de los derechos sociales y su consagración constitucional, lo que ha generado debates entre los constitucionalistas que consideran los derechos sociales como derechos de carácter positivo.

En la obra de Aguayo y Estévez sobre Estados Sociales y Derechos Sociales: argumentos liberales para su constitucionalización (2018) encontramos lo siguiente:

El fundamento de los derechos sociales, por su parte, ha sido objeto de amplio debate al interior de la filosofía política y del derecho. Algunos autores han argumentado que la igualdad jurídica o formal que propician los derechos civiles y políticos no sería suficiente dado que pasaría por alto las desigualdades materiales existentes entre los individuos que componen la sociedad. Por ello, el fundamento de los derechos sociales es que constituirían la base material sobre la que se podría alcanzar la igualdad sustancial. (Aguayo & Alvarez, 2018, p. 67)

Dicho posicionamiento, podría significar que el Estado se encuentra llamado a realizar las acciones necesarias para asegurar los bienes, recursos y oportunidades para que las personas sean capaces de procurarse una vida decorosa. En contraposición, otros estudiosos de las constituciones consideran inviable que los derechos sociales se eleven a rango constitucional, puesto que crea conflictos en cuanto a la asignación de recursos para su realización en la práctica.

Nuestro análisis se centra en los artículos 19 y 72 del Título III de la Constitución, y desarrollo legislativo reciente y no tan reciente, de las leyes que protegen a las mujeres en su derecho a la participación en todos los ámbitos de la vida pública y privada, así como las reglamentaciones de las leyes y principales sentencias y fallos emitidos por la Corte Suprema de Justicia, ante el incumplimiento de la legislación relativa a las mujeres en Panamá. (Ver tabla en anexo 1).

El artículo 19 es tomado como base para evaluar si existe y cómo se desarrolla una política de protección de los derechos de las mujeres en Panamá.

En ese sentido podemos apuntar que el desarrollo legislativo panameño ha incorporado leyes que adoptan normativas internacionales, para el reconocimiento y protección de los derechos de las mujeres a vivir una vida libre de violencia.

Sin embargo, no es menos cierto que a pesar de los avances y de que se cuenta con instrumentos y mecanismos de protección de los derechos de la mujer, esto no ha resultado en condiciones reales de igualdad para el pleno desarrollo de las mujeres, las adolescentes y las niñas, ni en la disminución de la violencia y discriminación por razón de sexo.

Es por ello que, como parte del presente análisis normativo, pretendemos enfocarnos en los vacíos del contenido de las actuales leyes de protección de los derechos de las mujeres, las cuales, al carecer de una perspectiva de género, no alcanzan a desarrollar concretamente lo que la constitución establece respecto de la igualdad y no discriminación por razón de sexo.

En este análisis el artículo 72 se entiende que su objetivo se aplica de manera específica a la mujer, protegiendo su derecho al trabajo y a la maternidad, evitando que sean objeto de discriminación o abuso durante el período de gestación y luego del parto. La protección del derecho al trabajo implica que este se desarrolle en igualdad de condiciones, sin embargo, esto no ha sido así en la práctica. Esta norma se limita a calcular el tiempo en el que la mujer debe estar protegida durante el período de gestación, que involucra la protección de la vida de su

hijo o hija, sin embargo, también debía considerar otros objetivos para el desarrollo de la mujer trabajadora y madre, que le permitan su desempeño y crecimiento individual y personal. El tema de los cuidados y la corresponsabilidad del Estado y del padre no aparecen como parte de un sistema de cuidados tan necesario para la salud de la madre trabajadora y del(a) menor.

Se evidencia a su vez a través de la jurisprudencia de la CSJ, donde se aplica la legislación disponible a nivel internacional y nacional con perspectiva de género en los casos en los que los derechos individuales y sociales de las mujeres han sido vulnerados. Sin embargo, no es menos cierto que a pesar de los avances y de que se cuenta con instrumentos y mecanismos de protección de los derechos de la mujer, esto no se ha traducido en que existan condiciones de igualdad para el pleno desarrollo de las mujeres, las adolescentes y las niñas, ni en la disminución de la violencia y discriminación por razón de sexo.

De forma complementaria a este análisis, el artículo 72 nos brinda otro elemento, donde lo primero que aparece es que el objetivo de este artículo aplica de manera específica a la mujer, protegiendo su derecho al trabajo y a la maternidad, evitando que sean objeto de discriminación o abuso durante el período de gestación y luego del parto. La protección del derecho al trabajo implica que este se desarrolle en igualdad de condiciones, sin embargo, esto no ha sido así en la práctica.

En el tema de salud reproductiva, la seguridad y la asistencia social, forma parte fundamental en la realización material del derecho a la maternidad, las cuales deben ser garantizadas por los servicios públicos de salud como lo dispone el texto constitucional

Artículo 113. Todo individuo tiene derecho a la seguridad de sus medios económicos de subsistencia en caso e incapacidad para trabajar u obtener trabajo retribuido. Los servicios de seguridad social serán prestados o administrados por entidades autónomas y cubrirán los casos de enfermedad, maternidad, invalidez, subsidios de familia, vejez, viudez, orfandad, paro forzoso, accidentes de trabajo, enfermedades profesionales y las demás contingencias que pueden ser objeto de previsión y seguridad sociales. La ley proveerá de implantación de tales servicios a medida que las necesidades lo exijan.

Este artículo abarca las situaciones en las que las personas pueden requerir la seguridad de que mantendrán su empleo y el pago de sus prestaciones, sin hacer alguna distinción por razón de sexo, ni algún requisito para acceder a los servicios sociales que prestan las instituciones correspondientes. Favoreciendo la equiparación de oportunidades de alguna forma, permitiendo también reducir la brecha de desigualdad entre mujeres y hombres. Sin embargo, y por la promulgación de leyes como la de esterilización femenina, que vulneran derechos sociales, a la evaluación de la Constitución le cabe revisar aspectos que específicamente y con perspectiva de género, no han sido analizados a profundidad dejando abierta la puerta para que se produzcan discriminaciones.

En ese sentido, se reconoce la importancia de los temas que trae a colación uno de los fallos más recientes que conforman la revisión de leyes y jurisprudencia sobre no discriminación por razón de sexo, el fallo de la Corte Suprema de Justicia del 10 de septiembre de 2020, sobre esterilización femenina.

Dicho fallo se basa en la demanda presentada en contra del artículo 8 de la ley 7 de 2013, que regula la esterilización femenina en el sistema público de salud en Panamá, presentada por la jurista Haydée Méndez Illueca. En la misma sostiene que existe discriminación al colocar requisitos a las mujeres, como haber cumplido 23 años, ser madre de dos hijos(as) y recomendación médica, para realizarse el procedimiento de esterilización en el sistema público de salud, sin embargo, para los hombres el único requisito es contar con la mayoría de edad (18 años).

La acción de inconstitucionalidad argumenta que se violan los artículos 4, 17, 19, 20, 110 y 112 de la Constitución Política, así como los principios de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW) por sus siglas en inglés y la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer Convención de Belém Do Pará, entre otros pactos y convenios internacionales ratificados por Panamá.

En relación con el mismo y a su relevancia sobre la temática de los derechos de la mujer y las políticas públicas con enfoque de género, encontramos relevante para este análisis, lo siguiente, lo que indicó la CSJ en su fallo respecto del artículo 19 y lo que consideró respecto de los artículos demandados de la ley 7 de 2013, que establece el marco regulatorio sobre la esterilización femenina en Panamá:

Así entonces, debemos señalar que, pese a que la mujer y el hombre son iguales ante la Ley y por ende tienen los mismos derechos y obligaciones, no puede soslayarse que la mujer por sus características físicas y biológicas, específicamente la maternidad, dista mucho de ser semejante al hombre en términos

reproductivos. De allí que, en ese sentido, no pueda colocarse en situación de igualdad a los hombres y a las mujeres o cual nos lleva a concluir que las disposiciones legales denunciadas no contrarían el espíritu del artículo 19 de la Constitución Política. Tampoco se observa que dichas normas discriminen entre las mujeres que son menores de 23 años con más de 2 hijos que se encuentran en situación de extrema pobreza y aquellas con medios económicos suficientes, puesto que por discriminación debe entenderse el proporcionar un trato distinto a personas que merecen recibir el mismo tratamiento. En este caso, las normas demandadas no distinguen o hacen diferencia entre mujeres, muy por el contrario, ofrecen un trato igualitario a todas al exigirle para la práctica de la esterilización los mismos requisitos y fijar para la práctica de este procedimiento la edad de 23 años, sin realizar distinción alguna respecto a su raza, religión, creencias o condición social (Fallo de la Corte Suprema de Justicia, 2020).

Los resultados de esta sentencia emitida por la CSJ evidencian que persisten elementos discriminatorios, de no reconocimiento de la desigualdad entre hombres y mujeres, en materia de esterilización. A la vez perpetua las inequidades sociales en el acceso a servicios de salud, en virtud de que el Estado es responsable de garantizar los servicios de salud a toda la población, así como de establecer políticas de población en igualdad de condiciones.

V. Evaluación constitucional con base en criterios externos

En el examen del Título III de la Constitución, encontramos en los capítulos V y VI referentes a la Educación, Salud, Seguridad y Asistencia

social, respectivamente, en los que se nota total ausencia de expresión respecto del tema de la educación en salud sexual y reproductiva.

Una política pública educativa que contemple la salud sexual y reproductiva es necesaria y urgente en nuestro país, donde se ha mostrado mediante estudios sociodemográficos, la prevalencia del embarazo y parto adolescente desde los años sesenta.

La problemática del embarazo en adolescentes se agrava con el pasar del tiempo, confirmándose de igual forma que los factores influyentes y sus causas, se asocian con: el nivel educativo, la pobreza, las regiones urbanas, rurales e indígenas y la edad del primer embarazo y el parto.

En el contexto regional, Panamá presenta una alta tasa de embarazo adolescente, con 81 nacimientos por cada 1,000 mujeres entre 15 y 19 años, mientras que en América Latina es de 63 por cada 1000 mujeres, en Europa es de 12 por cada 1,000 mujeres y en el mundo en general la tasa es de 41 por cada 1,000 mujeres.

En el estudio “El parto adolescente por cohorte y su relación con factores sociodemográficos”, se hacen las siguientes distinciones que son útiles para abordar este problema, con perspectiva de género e interseccionalidad:

En Latinoamérica y el Caribe, algunos factores sociodemográficos que han sido asociados al parto en la adolescencia, en revisiones y estudios de corte transversal incluyen una prevalencia más elevada en áreas rurales, grupos étnicos indígenas, en población con menor nivel económico y menor nivel educativo, y un aumento

en la tasa global de fecundidad (número total de niños por mujer). En países en vías de desarrollo, el declive de la prevalencia del parto adolescente se ha atribuido a mejoras en el índice de desarrollo de género, inversión en educación y disminución en la desigualdad de ingresos. (Gabster et al, 2022, p. 3).

La investigadora Eugenia Rodríguez Blanco, en su estudio titulado Una etnografía sobre el embarazo adolescente en Panamá: más allá de las cifras, indica que “Socialmente, el embarazo en la adolescencia está asociado con el abandono escolar y un aumento en el número total de hijos que tiene la mujer durante la vida” (Rodríguez Blanco, 2021, p. 5).

Las conclusiones de este estudio se encaminan a que se requiere una educación integral en sexualidad como condición indiscutible para evitar embarazos no deseados en la adolescencia. Para reducir la ocurrencia del fenómeno del embarazo en adolescentes, es necesario actuar con políticas dirigidas a combatir sus causas estructurales, que se manifiestan en la desigualdad socioeconómica y la pobreza; la inequidad en el acceso a la salud y la educación o la desigualdad y violencia de género. Respecto de los servicios de salud pública es necesario mejorar la atención y el trato que reciben las adolescentes embarazadas por parte de la sociedad y las instituciones.

En la edad adulta, las mujeres experimentan discriminación en el ámbito público, como lo es el trabajo, debido a las desigualdades estructurales y de género que dificultan su acceso.

Según Arriagada (2005):

En lo que se refiere al trabajo en el mercado laboral, existen cuatro formas de exclusión que afectan de manera más severa a las mujeres: i) el desempleo; ii) las formas precarias de inserción laboral; iii) las formas de trabajo no remuneradas y iv) la exclusión de las oportunidades para desarrollar sus potencialidades. A estas formas de exclusión se agregan las desigualdades en las ocupaciones a las que acceden (segmentación ocupacional horizontal y vertical) y la discriminación salarial en el mercado del trabajo. (p. 105)

Según datos del Banco Mundial en 2021, el desempleo en Panamá se situaba en 12% y de este porcentaje el 15.8% correspondía a las mujeres de la población económicamente activa en el país. En tanto, la Fundación para el Trabajo (FUNDATRAB) en su publicación digital del Boletín Panamá, Perspectiva Laboral 2021, indicaba que el colapso de la economía impactó la situación de los empleos en general tanto del sector formal como informal, con la pérdida de unos 100,000 empleos formales en términos netos, según datos recopilados en la Encuesta de Mercado Laboral de octubre de 2021.

Dicho informe económico indicaba, que las actividades que más se vieron afectadas por las brechas de empleo respecto del 2019, se encontraban en ramas como el comercio, la construcción, el transporte, servicio doméstico, industria manufacturera y las finanzas, donde la reincorporación productiva ha resultado más difícil, sectores en los que precisamente las mujeres ocupan una gran cantidad de plazas de empleo, sobre todo en la industria de la manufactura y el servicio doméstico. Aunado a esto, la reducción de horas laborales a menos de 35 horas semanales afectó un 28% a las mujeres.

La Comisión Económica para América Latina CEPAL, en el informe “La autonomía económica de las mujeres en la recuperación sostenible y con igualdad” (2021), en el contexto de la pandemia por la COVID-19, indicaba que la participación de las mujeres en el trabajo remunerado se manifiesta a través de:

- De mayor presencia de mujeres en las micro, pequeña y mediana empresa
- Mayores barreras para el acceso a financiamiento, emprender y exportar
- Concentración en sectores de menor productividad
- Sobrerrepresentación en el empleo informal
- Menor acceso a la seguridad y la protección social (CEPAL, 2021, p. 4).

Las principales recomendaciones de este informe apuntan hacia que los Estados cuenten con una perspectiva integral que abarque el sistema de cuidados, que sea visto como una inversión en el sector productivo y laboral en general en el que se desempeñan las mujeres. Esto entre otras ventajas, ayudará a mejorar las actuales condiciones para el empleo, generando nuevos empleos, capacidades, mejorando a la vez la educación de los niños y niñas, como garantía del desarrollo sostenible en muchos países con sistemas laborales y educativos precarizados.

1. Políticas públicas con perspectiva de género

Como primer enfoque para este análisis es preciso conocer el ámbito de una política pública y cuál es el público al que se ha destinado. El Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales (CLACSO), en su publicación “Las

políticas públicas desde una perspectiva de género” (2006), ha definido las políticas públicas como rutas de acción, en donde se definen propósitos, principios y flujos de información.

A su vez la forma en que se expresa dicha política es a través de programas, orientaciones, instrumentos, normas institucionales y servicios. El documento de CLACSO (2006), señala lo siguiente:

A su vez, toda política pública es expresión de un proceso que involucra sujetos y tiempos diferenciales, en el momento en que una problemática es interpretada y abordada por una política pública, refleja un nivel de entendimiento, vinculación y acuerdo, logrado entre la sociedad y el gobierno sobre qué problemas merecen atención a través de las diferentes fases evolutivas de la política pública. CLACSO, 2006, (p. 2)

Según esta ruta de atención y trabajo inclusivo de abajo hacia arriba, no puede hacerse política pública si no se coloca en el centro al sujeto de la política. Así la idea de hacer políticas públicas con perspectiva de género, significa traer a los sujetos del margen hacia el centro, considerando las necesidades de las mujeres, que es uno de los grupos sociales atravesado por desigualdades de género, culturales y sociales en ámbitos laborales y educativos. Solo se puede construir la política pública con esta perspectiva, atacando mediante la educación, las bases de esas desigualdades que vienen desde el orden jerárquico de género, el sistema patriarcal instaurado y la división sexual del trabajo.

Así, la intervención del Estado en la implantación de las políticas públicas debe ser garantizando los derechos y condiciones de acceso igualitario sin ningún tipo de discriminación, al trabajo, la educación,

la salud y la participación en todos los ámbitos del desarrollo humano y social, siendo la maternidad un derecho de la mujer protegido en los espacios laborales.

En el mismo sentido deben ser garantizados los derechos de las adolescentes y niñas a recibir educación de calidad, que contemple la salud sexual y reproductiva que les proteja de abuso y violencia en razón de su género. Es importante además destacar que este tipo de política involucra la garantía de una serie de condiciones para su adecuado cumplimiento, entre estas: el acceso a los servicios de salud para todas las mujeres, las adolescentes y las niñas, la atención del embarazo en la etapa pre y post natal, la salud e higiene menstrual, entre otras.

Los Objetivos de Desarrollo Sostenible, dedican dentro del objetivo No. 5 de Igualdad de Género, un indicador relacionado con la salud sexual y reproductiva y los derechos reproductivos, según lo acordado entre los países en la Conferencia mundial de población y desarrollo y la Plataforma de Acción de Beijing con el propósito de medir la capacidad de las mujeres entre 15 y 49 años que toman decisiones sobre su sexualidad, el uso de anticonceptivos y la atención de salud reproductiva. Otro indicador en esta medición se destina a recoger datos acerca del número de países que cuentan con legislación y reglamentos que garanticen a las mujeres entre 15 y 49 años, el acceso a servicios de salud sexual y reproductiva, información y educación en la materia.

Esta información nos refiere a la problemática que no es solo de Panamá, si no que se presenta a nivel regional y global. Las desigualdades que afectan a las mujeres en razón de su sexo tienen consecuencias que impactan significativamente su desarrollo, por lo que estas diferentes iniciativas de

los Organismos Internacionales buscan visibilizarla y ofrecer a los países recomendaciones pertinentes y apoyo para encaminar sus respectivas acciones, para buscar alternativas a la situación. Esto en virtud de que alcanzar la igualdad entre los géneros no es solo un derecho fundamental, sino que es necesario para el progreso y el desarrollo sostenible, porque garantizando educación, salud, trabajo decente y participación en la toma de decisiones políticas con equidad de género, se beneficia a toda la humanidad al mismo tiempo.

La Constitución de Panamá establece los derechos sociales a la educación y a la salud, más no han sido desarrollados a través de legislaciones integrales y con recursos financieros que garanticen a las mujeres la obtención de información y atención oportuna en edades reproductivas, protegiendo su integridad y su salud, como base para su potencial humano y participación en el desarrollo del país. A pesar de que Panamá ha ratificado las más importantes Convenciones sobre derechos de la mujer, persiste el vacío y la falta de atención por parte de las autoridades, el derecho a la salud sexual y reproductiva de las mujeres y las niñas, que están siendo víctimas de violaciones, negligencia, falta de oportunidades y discriminación.

El Informe Nacional de Desarrollo Humano: “Renovando las Instituciones para el Desarrollo Humano Sostenible” (PNUD) en el marco de la nueva agenda global asumida por Panamá 20/30, indica que se requiere de instituciones eficaces en el uso de los recursos e inclusivas para facilitar la incorporación de diversos sectores a la dinámica del desarrollo nacional. Esto, entendiendo las necesidades de la población diferenciando las intervenciones específicas de acuerdo con el contexto social, de género, geográfico y cultural.

Se puede observar en el desarrollo legal en materia de derechos de las mujeres, como las instituciones ocupan un rol importante al menos de forma nominal, en el desarrollo de las políticas públicas tendientes a garantizar la igualdad en el trato y en las oportunidades de desarrollo de las mujeres, las adolescentes y las niñas.

A fin de legitimar los derechos sociales, el Estado panameño expresa constitucionalmente, la garantía ciudadana, de la no discriminación por razón de sexo. También invoca las Convenciones, pactos y acuerdos que Panamá ha suscrito en materia de protección de derechos fundamentales.

La Convención de la CEDAW cuenta con un Comité que ejerce la facultad de ser un mecanismo de monitoreo de los Estados, donde en informes periódicos hacen observaciones para mejorar la situación de la violencia contra las mujeres y las niñas, con miras a su protección y empoderamiento.

En 2010, el Comité de la CEDAW envía recomendaciones sobre temas específicos relacionados a la situación de las mujeres en Panamá.

En la tabla a continuación se muestran las principales recomendaciones emitidas por el Comité de la CEDAW a Panamá, en temas relacionados a la violencia contra la mujer, participación política, empleo y salud principalmente. (Ver anexo 2).

Es importante anotar que estas recomendaciones surgen del examen periódico que se realiza al país a fin de registrar avances, nudos críticos o retrocesos en las políticas adoptadas hacia el logro de la igualdad de género. En ese sentido las recomendaciones puntuales que realiza esta instancia a Panamá se centran específicamente en aquellas esferas respecto

de las que, a pesar de algunos avances normativos, los mecanismos de cumplimiento resultan insuficientes y persisten los problemas de discriminación, desigualdad y falta de acceso a oportunidades de las mujeres panameñas en el pleno goce de sus derechos sociales, políticos, económicos y culturales.

Se destaca de este informe detallado de la CEDAW, cuestiones como la aprobación e implementación de una política de salud sexual y reproductiva, una gran deuda pendiente con las mujeres, las adolescentes y la población en general sobre todo las que conviven en áreas rurales y vulnerables. De igual manera la necesidad de aplicar la norma dirigida a reducir la brecha salarial, el acoso y la discriminación contra las mujeres en campo laboral.

Y en torno a la participación política y la violencia contra la mujer, las leyes no han sido efectivas en el aumento de la participación política de las mujeres a pesar de haber avanzado hacia la paridad en las postulaciones a todos los cargos en elecciones internas y generales.

La falta de sanciones hacia los partidos políticos se constituye en obstáculos para el avance de las mujeres en la ocupación de puestos de toma de decisión. En cuanto a la institucionalización de una política por la igualdad, el recién creado Ministerio de la Mujer enfrenta grandes retos para el logro del empoderamiento económico y garantizar a las mujeres una vida libre de violencia.

En 2022, fueron publicadas nuevas recomendaciones a países cuyas condiciones de trato y garantía de la igualdad entre los géneros a pesar de haber dado muestras de avances, persisten algunas situaciones que obstaculizan el mismo de las mujeres respecto de la situación de los hombres. Específicamente dicho informe desataca que el Estado panameño

debe tomar acciones para atender la violencia contra la mujer, incluidas las desapariciones forzadas y violaciones que sufren mujeres migrantes al atravesar el Tapón de Darién, instando a garantizar el acceso a la justicia para las mujeres en el sector fronterizo.

De igual manera, respecto de la participación política de las mujeres, se insiste en base a la baja representatividad de mujeres en la Asamblea Nacional, por lo que recomienda a Panamá adoptar medidas legislativas para promover la paridad de género en las elecciones locales y generales. Ver Anexo 2.

Recordemos que la Convención de la CEDAW se basa en principios como la igualdad sustantiva, no discriminación y obligación del Estado.

Así con este Convenio y otros como base para el desarrollo de leyes, instituciones y políticas públicas, es válido observar que Panamá, cuenta con un marco regulatorio en materia de derechos humanos, sociales y políticos que recoge gran parte de las recomendaciones realizadas por estos organismos internacionales.

Desde esa institucionalidad en materia social, surge la necesidad de articular esfuerzos y compartir responsabilidades en temas prioritarios como lo son la desigualdad social que sufren las mujeres y la violencia que se ejerce sobre ellas. Así se crea el Instituto Nacional de la Mujer (INAMU), hoy Ministerio de la Mujer, creado mediante Ley 375 del 8 de marzo de 2023, como la institución llamada a ser rectora en la articulación, formación y diseño de la política de igualdad para las mujeres, su desarrollo integral y la protección de los derechos humanos, bajo los principios de equidad e igualdad de género en nuestra sociedad.

Asimismo, es válido destacar que el Ministerio de Desarrollo Social, institución rectora de la política social, ha realizado esfuerzos a fin de visibilizar la necesidad de establecer una Política de cuidados en nuestro país. En una publicación del diario La Estrella de Panamá, respecto a este tema encontramos lo siguiente:

En Panamá el tema del cuidado ha empezado a discutirse en la academia, y aunque, desde el año 2022, el Ministerio de Desarrollo Social y otras instituciones intentan conformar el Sistema Nacional de Cuidados, es necesario ampliar la dimensión política del debate para resolver esta crisis. Es prioritario acordar una definición del término “cuidados” para esclarecer las responsabilidades colectivas y del Estado. (Cabrera, 2023)

Este análisis deja entrever que hace falta mirar este nuevo elemento en clave de la necesidad de reducir las desigualdades existentes entre la población que requiere cuidados y quienes los proporcionan, que en su mayoría son mujeres, sin que esto se visibilice más allá del ámbito doméstico e individual y estableciendo la corresponsabilidad del Estado y de la sociedad.

Un informe del Ministerio de Desarrollo Social y ONU Mujeres del 2023, denominado Territorios que cuidan: hacia la construcción de un Sistema Nacional de Cuidados en Panamá, destacó que los servicios de cuidados existentes en Panamá para el cuidado de la primera infancia y las personas en situación de dependencia son escasos, y solo el 13% de la población infantil de 0 a 4 años en 2020 se encontraba asistiendo a los programas que ofrecen los centros de atención de la primera infancia. En cuanto a las medidas que se tomaron para atender la situación se constata que, mediante el Decreto N°28 del 10 de junio de 2019, se

instala la Mesa de Política Pública para la definición del Sistema Nacional de Cuidados en el país, para impulsar acciones por el reconocimiento de los derechos sociales de las personas que requieren cuidados y las que se encargan de cuidar, en condiciones de igualdad, corresponsabilidad social, universalidad y solidaridad.

Nos parece oportuno poder traer a esta discusión sobre los derechos de las mujeres en la Constitución, el tema de los cuidados porque representan un pilar importante que se constituye en uno de los aportes de las mujeres en términos sociales, económicos y culturales al colectivo social.

VI. Reflexiones finales

Esta investigación persiguió el objetivo de evaluar el rendimiento de la Constitución panameña vigente, con respecto al contenido y desarrollo de los artículos 19 y 72. Luego de la revisión, se considera que estas normas constitucionales y otras normas existentes, en efecto cumplen con los principios fundamentales para garantizar la igualdad en el trato y la no discriminación, sin embargo, algunos aspectos pueden ser considerados a fin de mejorar la situación de desigualdad, que afecta específicamente a las mujeres.

A continuación, detallo algunos aspectos de la revisión general y el análisis:

- Se identifica en el desarrollo de la investigación, el hecho de que las mujeres ejerzan su derecho a la maternidad es causa de discriminación en el campo laboral. Es de valorar que, desde el punto de vista normativo, desde la Constitución, el Código laboral y otras leyes existentes el tema de la maternidad, ha sido reconocido con especial énfasis, no solo en cuanto a la protección materna, sino de igual forma

del(a) infante. Asimismo, son consideradas las condiciones especiales de trabajo de la mujer y la protección de su estado de embarazo, en reglamentaciones especiales de la norma. Sin embargo, existen situaciones específicas que no han sido tratadas con relación a la mujer, en ejercicio pleno de sus derechos sexuales y reproductivos, vulnerando derechos individuales y sociales. El artículo 19, expone los principios que fundamentan no solo la igualdad entre los géneros y la no discriminación, sino que dispone la eliminación de las desigualdades entre mujeres y hombres, ciudadanos y ciudadanas sujetos de derechos y del desarrollo humano integral. Asimismo, otros artículos analizados a la luz del artículo 19, en materia de salud y trabajo principalmente, evidencian que se hace necesario que aparezca como principio rector de las políticas públicas en materia social, económica y cultural.

- De manera positiva se observa que, la legislación existente en materia de derechos humanos de la mujer cuenta con un desarrollo basado en los principales instrumentos internacionales, que prohíben la violencia y discriminación contra la mujer, en cualquiera de sus formas, sin embargo, hace falta mecanismos y recursos para ser implementadas de manera efectiva.
- El tema específico de la educación en salud sexual y reproductiva y los derechos reproductivos de las mujeres, consideramos que requieren mayor disposición por parte de las instituciones y de los servicios que ofrecen, a fin de garantizar que, durante la etapa de embarazo y maternidad, las mujeres cuenten con información, atención, protección y oportunidades para su desarrollo en todos los ámbitos de la vida social de manera productiva.

- Las adolescentes y las niñas se constituyen en grupos en especial situación de riesgo y vulneración de sus derechos al ser víctimas de violencia de género y marginación, Urge una política educativa integral a la niñez y la adolescencia con programas que potencien su desarrollo en igualdad de trato y oportunidades.
- La normativa existente sobre derechos de las mujeres en nuestro país debe ser revisada y ampliada tomando en consideración las distintas voces de las organizaciones de mujeres, las recomendaciones que hace el Comité de la CEDAW y otros Organismos que realizan monitoreos y seguimiento a la situación de las mujeres en la región y en Panamá. Esto también debe ir de la mano de la llamada institucionalidad de la política de igualdad de género en el país con la adecuada dotación de recursos técnicos humanos y financieros.
- Teniendo en consideración algunos avances en el tema de los cuidados, las experiencias y buenas prácticas de países de la región, que han logrado desarrollar este tipo de política pública, sería útil que se profundice en primera instancia en la definición de los cuidados que requiere la población, en la investigación sobre los programas existentes y los territorios que demandan ampliar la cobertura o el establecimiento de una red de cuidados, a fin de contar con una política pública integral de cuidados que, garantice los derechos sociales a la población más vulnerable, en condiciones de igualdad y sin discriminación.

VII. Propuesta

La Constitución en el marco de lo que se indica en el artículo 19, cumple formalmente al asegurar que no debe existir ningún tipo de discrimina-

ción en la sociedad, por motivo de sexo, más no incluye una expresión sancionatoria, que impida que otras leyes desconozcan dicho principio, menoscabando la posibilidad de que a través de las políticas públicas con enfoque de género, se privilegie la equidad entre los géneros, el reconocimiento de sus necesidades específicas y potenciando su desarrollo humanos, social, cultural y político.

La propuesta de cambio constitucional para los derechos humanos de las mujeres actualmente amparados en el artículo 19 de forma genérica y sin contemplar especificidades, debe desarrollar algunos puntos que paso a detallar:

- La política de salud sexual y reproductiva en el país, como respuesta a las necesidades de la población en etapas reproductivas basadas en estudios desde las ciencias sociales y salud pública. Esto acompañado de la implementación de los programas de educación en salud sexual y reproductiva en todas las instituciones educativas públicas y privadas, centros de salud y policlínicas en todo el territorio nacional, con especial énfasis en la prevención del embarazo en la adolescencia y focalizado en las áreas cuyas condiciones sociales indiquen prevalencia de esta problemática.
- Se recomienda que los derechos sexuales y reproductivos de la mujer, sean elevados a rango constitucional, abarcando la obligatoriedad de la educación sexual a niños, niñas y adolescentes, como parte de los planes de la educación formal.
- De igual forma, que el derecho reproductivo, pueda ser ejercido sin distinción de sexo, a fin de mujeres y hombres, tengan la misma

oportunidad de desarrollarse plenamente en este sentido, con asistencia gratuita, información precisa y con garantía de respeto a los derechos humanos.

En tanto respecto del artículo 72 de la Constitución que ha sido objeto de este análisis, la propuesta descansa en que:

- La protección de la maternidad de la mujer trabajadora debe incidir directamente en la promoción de la igualdad oportunidades laborales, que le garanticen una vida digna a la trabajadora y a su familia, previendo situaciones especiales en las que no pueda vulnerarse su derecho al fuero maternal.
- Asimismo, que la política integral en sexualidad, salud reproductiva contemple todas las etapas del desarrollo de la mujer, con redes de apoyo para la educación, el cuidado y la protección de la infancia, para que las mujeres puedan desempeñarse en otros ámbitos de la vida social, económica, política y cultural en igualdad de condiciones y oportunidades.
- El fuero de paternidad debe promover la corresponsabilidad y la protección de la familia por lo que su alcance constitucional debe brindar la garantía de su pleno cumplimiento por parte de las entidades públicas y privadas.

Por último y entendiendo que la Constitución como norma fundamental enfatiza en el derecho de las personas a no ser objeto de ningún tipo de discriminación, este principio debe estar presente en toda la normativa por su relevancia en la protección de los derechos

humanos, la libertad y la participación de toda la población, pero con especial énfasis en los grupos vulnerables y marginados como niñas, mujeres, adolescentes, mujeres indígenas, migrantes, con discapacidad, adultas mayores. Solo así podríamos avanzar hacia una sociedad más equitativa, justa y democrática.

Anexo 1. Desarrollo constitucional: leyes que protegen los derechos de las mujeres en Panamá

Artículo de la Constitución	Ley	Reglamento	Sentencia
Artículo 19	Ley 4 del 22 de mayo de 1981, por la cual se aprueba la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.	Decreto Ejecutivo No. 53 del 25 de junio de 2001, por el cual se reglamenta la ley 4 del 29 de enero de 1999.	Sentencia del 17 de octubre de 1997, sobre el derecho de la mujer casada a administrar sus bienes. Se usa el principio de igualdad de derecho ante la ley.
	Ley 3 del 17 de mayo de 1994, por la cual se aprueba el Código de la Familia.		
	Ley 12 del 20 de abril de 1995, que aprueba la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.	Decreto 100 del 20 de abril de 2012, que reglamenta la ley 82 de 2013.	
	Ley 4 del 29 de enero de 1999, por la cual se instituye la igualdad de oportunidades para las mujeres.	Decreto Ejecutivo No.9 del 3 de marzo de 2008, por el cual se crea la estructura orgánica y funcional del MIDES y los objetivos del Consejo Nacional de la Mujer.	Sentencia del 2 de octubre de 2001. Sala tercera de lo contencioso administrativo y laboral, admite caso de proceso de violencia doméstica en contra de un Diputado del Parlamento Centroamericano.
	Ley 17 del 26 de marzo de 2001, que aprueba el protocolo facultativo de la convención sobre todas las formas de discriminación contra la mujer.		
	Ley 38 del 10 de julio de 2001, que reforma y adiciona artículos al Código Penal y Judicial, sobre violencia doméstica y maltrato al niño.		
	Ley 16 del 31 de marzo de 2004, que dicta disposiciones para la prevención y tipificación del delito contra la integridad y libertad sexual, adiciona y modifica artículos a los Códigos Penal y Judicial.	Decreto 27 del 30 de abril de 2009, que crea el Consejo Nacional de la Mujer.	Sentencia de la sala civil de la Corte Suprema del 28 de diciembre de 2017, recurso de casación en caso de violencia doméstica, cita la Convención
	Ley 63 del 23 de agosto de 2008, modificada en agosto de 2012 y octubre de 2013, que adopta el Código Procesal Penal, medidas de protección de las víctimas de violencia doméstica y otros delitos.	Resolución No. 60 del 22 de julio de 2015 que adopta el protocolo de atención integral a las	

	<p>Ley 71 del 23 de diciembre de 2008, que crea el Instituto Nacional de la mujer.</p> <p>Ley 7 del 5 de marzo de 2013, que establece un marco regulatorio para la esterilización femenina.</p> <p>Ley 82 del 24 de octubre de 2013, mediante la cual se tipifica el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer.</p> <p>Ley 59 del 22 de septiembre de 2015, que modifica artículos de la ley 38 de 2001, sobre el procedimiento de violencia doméstica.</p> <p>Ley 7 del 14 de febrero de 2018, que adopta medidas para prevenir, prohibir y sancionar actos discriminatorios y dicta otras disposiciones.</p> <p>Ley 202 de 2021, que modifica la ley 82 de 2013, en su artículo 24 y adiciona el numeral 20 al artículo 14. Modifica el artículo 12 de la ley 7 del 14 de febrero de 2018.</p> <p>Ley 375 del 8 de marzo de 2023, que crea el Ministerio de la Mujer y dicta otras disposiciones.</p>	<p>víctimas y testigos de delitos contra la integridad y la libertad sexual.</p> <p>Resolución No. 48 del 26 de noviembre de 2012, por medio del cual se adopta el manual de funcionamiento de las casas albergues, para mujeres víctimas de violencia doméstica.</p> <p>Decreto Ejecutivo No. 2 del 5 de junio de 2024, que adopta la política pública de igualdad de oportunidades para las mujeres 2024-2034.</p>	<p>Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer Belém Do Pará.</p> <p>Fallo del 10 de septiembre de 2020, declara no inconstitucional los artículos 3 y 4 de la ley 7 del 5 de marzo de 2013.</p> <p>Sentencia del 28 de agosto de 2019, en contra de un funcionario del MINREX por cometer acoso laboral y discriminación en contra de una mujer indígena boliviana.</p>
Artículo 72	<p>Ley 9 del 20 de junio de 1994, por la cual se establece y regula la carrera administrativa (incorpora la figura del acoso sexual como causa de destitución directa) y protege a las trabajadoras en estado de gravidez.</p> <p>Ley 44 del 12 de agosto de 1995, por la cual se dictan las normas para regularizar y modernizar las relaciones laborales.</p> <p>Ley 29 del 29 de junio de 2002, que garantiza la salud y la educación a la adolescente embarazada.</p>	<p>Decreto Ejecutivo No. 81 del 20 de marzo de 2020, que reglamenta el numeral 8 del artículo 199 del Código de Trabajo.</p> <p>Decreto Ejecutivo No. 35 del 31 de mayo de 2018, que reglamenta la ley 27 del 23 de mayo de 2017,</p>	<p>Acción de inconstitucionalidad contra el artículo 113 del Código de Trabajo de 1971. Sentencia del 16 de noviembre de 1973.</p> <p>Acción de inconstitucionalidad contra el decreto de personal N°182 de 6 de noviembre de</p>

Ley 17 del 1 de junio de 2005, que subroga el Decreto ley 14 de 1954, sus modificaciones y adiciones, reforma el sistema del Seguro Social y dicta otras disposiciones.	que crea la licencia de paternidad para los trabajadores de empresas privadas y los servidores públicos.	2009. Sentencia del 28 de mayo de 2014.
Ley 51 del 27 de diciembre del 2005, que reforma la ley orgánica de la Caja de Seguro Social y dicta otras disposiciones.		Acción de inconstitucionalidad del Decreto Ejecutivo No. 23 del 24 de junio de 2004, que destituía a una funcionaria del Ministerio de Comercio e Industrias, sin causal, mientras gozaba de fuero maternal.
Ley 27 del 23 de marzo de 2017 (ley de licencia de paternidad).	Decreto Ejecutivo No. 28 del 10 de junio de 2019 por el cual se conforma la mesa de Política Pública para la definición del Sistema Integral de Cuidados.	Sentencia del 30 de julio de 2009.
Ley 157 del 3 de agosto de 2020, que establece medidas temporales de protección del empleo en las empresas afectadas por COVID-19 y dicta otras disposiciones.		
Ley 60 del 30 de noviembre de 2016, que reforma la ley 29 de 2002, sobre la menor embarazada y dicta otras disposiciones.		

Fuente: Elaboración propia, con la Constitución de la República, leyes, decretos y sentencias de la Corte Suprema de Justicia.

Anexo 2. Recomendaciones de la CEDAW a Panamá, año 2010, según tema específico y observaciones, años 2010 y 2022

Tema específico	Recomendación 2010	Observaciones 2022
Violencia contra la mujer	-Adoptar una ley integral contra la violencia hacia las mujeres y fortalecer las instituciones responsables de la atención a las víctimas de la violencia contra la mujer.	<p>- Se tipificó el delito de femicidio</p> <p>-Reformas para aumentar las penas correspondientes a diferentes formas de violencia sexual, incluidas la violación, la explotación sexual y la utilización de niños en la pornografía.</p> <p>- Medidas incluidas en la Política Pública de Igualdad de Oportunidades para las Mujeres (Decreto Ejecutivo núm. 244 de 18 de diciembre de 2012) para prevenir la violencia de género contra la mujer.</p> <p>Sin embargo, aún se observa:</p> <p>-La persistencia de diversas formas de violencia de género contra la mujer, en los espacios público y privado</p> <p>-El discurso de odio y el acoso sexual contra las mujeres lesbianas, bisexuales, transgénero y las personas intersexuales y mujeres migrantes</p> <p>-Los bajos índices de condena de los autores de violencia de género contra la mujer</p> <p>-Reparación y los recursos disponibles para las víctimas de esa forma de violencia;</p> <p>Los obstáculos que dificultan la denuncia de los casos de violencia de género contra la mujer,</p> <p>-La falta de coordinación de los sistemas de recopilación de datos sobre la violencia de género contra la mujer.</p>
Participación política	-Intensificar los esfuerzos para aplicar de manera efectiva la ley electoral y fomentar la participación política de las mujeres en la vida política.	<p>Hubo nulo avance en este punto en virtud de las observaciones del Comité:</p> <p>-La escasa representación de las mujeres en la Asamblea Nacional, con 16 mujeres diputadas</p>

		<ul style="list-style-type: none">-La disminución de la representación de las mujeres en el Poder Ejecutivo, en particular en el caso de las ministras,- La escasa representación de las mujeres en los puestos decisorios a nivel municipal,-La ineficacia del Código Electoral para promover la paridad de género, y el discurso de odio y la violencia que sufren las mujeres en la política;-La ausencia de medidas para promover la participación de las mujeres indígenas, las mujeres afrodescendientes y las mujeres con discapacidad en la vida política y pública.
Igualdad de oportunidades en el empleo	-Aplicar medidas y leyes que garanticen el principio de igualdad de remuneración por trabajo de igual valor, así como tomar las medidas eficaces a fin de combatir el acoso sexual y los derechos por maternidad.	<ul style="list-style-type: none">-Legislación para afrontar y prevenir el acoso sexual y otras formas de discriminación en el lugar de trabajo,-Establecimiento de un salario mínimo para todos los trabajadores.
Educación	-Adoptar medidas contra la discriminación por motivos de género en la educación y establecer los mecanismos para el cumplimiento de la ley 29 que garantiza la continuidad de sus estudios a las adolescentes embarazadas.	<ul style="list-style-type: none">-Las tasas de analfabetismo son más altas en el caso de las mujeres especialmente a las mujeres indígenas y las mujeres del medio rural,-La tasa de abandono escolar de las adolescentes embarazadas;-La falta de un marco y unas directrices sobre una educación sexual integral adecuada a todos los niveles,-La infrarrepresentación de las mujeres en campos de estudio y carreras profesionales no tradicionales;-Los obstáculos como la brecha tecnológica que impidieron a las mujeres y niñas indígenas participar en los programas educativos virtuales durante el confinamiento debido a la pandemia de COVID19.

Salud	<p>-Adoptar medidas necesarias para superar el estancamiento en la aprobación de la ley sobre salud sexual y reproductiva.</p> <p>-Insta al Estado a adoptar un enfoque integral de salud de la mujer a lo largo de su ciclo de vida e incorporar programas de educación sexual por edades con énfasis en la prevención del embarazo adolescente.</p>	<p>-El Comité observa que se han adoptado medidas relacionadas con la salud, incluido el Plan Estratégico Nacional para la Reducción de la Morbilidad y Mortalidad Materna y Perinatal 2015-2020,</p> <p>-Aunque observa con preocupación la prevalencia de la mortalidad materna en el caso de las mujeres indígenas, en particular las que viven en la comarca Ngäbe Buglé y la provincia de Darién,</p> <p>-El elevado número de embarazos en la adolescencia y la alta prevalencia del VIH/sida en las adolescentes embarazadas, así como el limitado acceso de las mujeres y las niñas a la información sobre la salud y los derechos sexuales y reproductivos.</p>
-------	---	--

Fuente: Elaboración propia con base en (CEDAW/C/PAN/CO/7) (CEDAW/PAN//CO/8).

Referencias

- Aguayo, P., & Alvarez, S. (2018). Estado Social y Derechos Sociales: argumentos liberales para su constitucionalización. *Mutatis Mutandis: Revista Internacional de Filosofía* , 65-75.
- Aparicio, G. (19 de julio de 2021). Corte Suprema de Justicia declara inconstitucionales restricción de movilidad por sexo, día, número de cédula y toque de queda. *La Estrella de Panamá*.
- Arriagada, i. (2005). Dimensiones de la pobreza y políticas desde una perspectiva de género. *Revista CEPAL* 85, 101-113.
- Bello, A. F. (2010). Igualdad y no discriminación en el marco jurídico mexicano. *Instituto de Investigaciones jurídicas de UNAM*, 55-100.
- Benavente, M. C., & Valdés, A. (2014). Políticas públicas para la igualdad de género: Un apore a la autonomía de las mujeres. Santiago de Chile: CEPAL.
- Blanco, E. R. (2021). Una etnografía sobre el embarazo adolescente en Panamá: mas allá de las cifras. Panamá: CIEPS.
- Cabrera, M. (16 de junio de 2023). ¿Y a ti quién te cuida? *La Estrella de Panamá*.
- Casas, L., & Valenzuela, E. (2012). Protección de la maternidad: una historia de tensiones entre los derechos de la infancia y los derechos de las trabajadoras. *Revista de Derecho (Valdivia)*, 77-101.

CEPAL. (2006). Reformas constitucionales y equidad de género. Santiago: CEPAL Naciones Unidas.

CEPAL. (2021). la autonomía económica de las mujeres en la recuperacion sostenible y con igualdad. Naciones Unidas.

CLACSO. (2006). Las políticas públicas desde una perspectiva de género. Revista Novedades de la población, 1-27.

CLACSO. (2022). Políticas Públicas y Perspectiva de Género. Buenos Aires: CLACSO.

De León, M. (2023). El conocimiento praxeológico de Pierre Bourdieu como propuesta teórica-metodológica para investigadores. Orbis Cognitiona, 82-107.

Erroz G. M. (2023). Estructuras para crear Justicia. Vanguardia del diseño constitucional Tomo II. Bogotá: Tirant Lo Blanch.

Esparza, E. (2019). Algunas reflexiones críticas sobre el derecho a la igualdad como no discriminación en Chile. Revista mexicana de derecho constitucional No. 40, 3-37.

Fabrega, P. J. Estudios de Derecho Constitucional Panameño. (1987). Editora Jurídica Panameña.

Gabster, A., Rodríguez, E., Hernández, M., Chamorro, F., Gil, S., Mendoza, E., & León, R. D. (2022). El parto adolescente por cohorte y su relación con factores sociodemográficos en Panamá.

- Revista de la Facultad Nacional de Salud Pública “Héctor Abad Gómez”, 1-13.
- Gai, Y. (2006). *La Asamblea constituyente en la elaboración de la constitución política*. Estocolmo: IDEA Internacional.
- Ginsburg, T. (enero de 2021). *Evaluación de la implementación constitucional, una propuesta metodológica*. Estados Unidos: IDEA Internacional.
- Ginsburg, T., & Huq, A. (2016). *Comparative Constitutional Law and Policy. Assesing Constitutional Performance*. Cambridge University Press, 3-50.
- Ginsburg, T., & Huq, A. Z. (2016). *Assesing Constitutional Performance*. Chicago: Cambridge.
- Lasso, M. (22 de marzo de 2021). *Fallo de la Corte ‘perpetúa’ la desigualdad de género*. *La Estrella de Panamá*.
- Martínez Paredes, T. (2022). *Derechos Sociales y la protección de la maternidad de la mujer trabajadora*. *Gobierno y Sociedad*, 13-38.
- Martínez Scigliani, A. (2022). *El Derecho a la vivienda y la Política Nacional de Vivienda Estatal (Comentario sobre el artículo 117 de la Constitución de 1972)*. *Gobierno y Sociedad*, 83-131.
- MIDES, ONU-Mujeres(2023). *Territorios que cuidan: hacia la construcción de un sistema nacional de cuidados en Panamá*. Panamá: MIDES.

Mola, E. M. (2022). El modelo económico establecido en la Constitución de Panamá. *Ratio Legis*, 17-32.

Noriega, R. (18 de marzo de 2021). Corte Suprema de Justicia acerca derechos de la mujer. *La prensa*.

PNUD. (2019). Renovando las Instituciones para el desarrollo humano sostenible. Panamá: PNUD.

Vega, L. (2022). La jurisprudencia panameña ante el marco regulatorio para la esterilización femenina: comentarios a la sentencia de 10 de septiembre de 2020. *Justitia et Pulchritudo*, 94-98.

Zerga, L. P. (2012). La igualdad de oportunidades y el derecho al trabajo de la mujer: un esfuerzo internacional de protección social. *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla, México*, 108-129.

Decretos, leyes, resoluciones y jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia:

Código Laboral de 1947.

Código Laboral de 1971.

Constitución de la República de Panamá, 1904.

Constitución de la República de Panamá, 1941.

Constitución de la República de Panamá, 1946.

Constitución de la República de Panamá, 1972.

Administración, P. d. (s.f.). Jurisprudencia sistematizada de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Recuperado el 9 de agosto de 2021, de <http://jurisis.procuraduria-admon.gob.pa/?p=12166>

Administración, P. G. (s.f.). Procuraduría General de la Administración. Recuperado el 23 de julio de 2021, de <http://jurisis.procuraduria-admon.gob.pa/?p=12166>

Aparicio, G. (19 de julio de 2021). Corte Suprema de Justicia declara inconstitucionales restricción de movilidad por sexo, día, número de cédula y toque de queda.

Constitución de la República de Paraguay. (1992). Paraguay.

Fallo de la Corte Suprema de Justicia (Corte Siuprema de Justicia 10 de septiembre de 2020).

Justicia, C. S. (19 de enero de 1994). Recurso de inconstitucionalidad. Panamá.

Justicia, C. S. (17 de octubre de 1997). Fallo de la Corte Suprema de Justicia, demanda de inconstitucionalidad. Panamá.

Justicia, C. S. (23 de mayo de 2006). Fallo de la Corte Supema de Justicia, demanda de inconstitucionalidad. Panamá.

Sentencia de la Corte Suprema de Justicia. (16 de noviembre de 1973). Panamá.

Justicia, C. S. (19 de enero de 1994). Recurso de inconstitucionalidad . Panamá.

Justicia, C. S. (17 de octubre de 1997). Fallo de la Corte Suprema de Justicia, demanda de inconstitucionalidad. Panamá.

Justicia, C. S. (23 de mayo de 2006). Fallo de la Corte Suprema de Justicia, demanda de inconstitucionalidad. Panamá.

Evaluación de las acciones de inconstitucionalidad en la República de Panamá: Consideraciones sobre el primer párrafo del numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política de la República de Panamá

Evaluation of Actions of unconstitutionality in the Republic of Panama: Considerations regarding the first paragraph of paragraph 1, article 206 of the Political Constitution of the Republic of Panama

DOI <https://doi.org/10.61311/2953-2965.121>

Julio César Pérez-Martínez*

<https://orcid.org/0000-0002-5334-8508>

Resumen: *El primer párrafo del artículo 206.1 de la Constitución Política de la República de Panamá, es la norma que designa al Pleno de la Corte Suprema de Justicia como el intérprete último de la constitución, al establecer que cualquier persona puede interponer una acción de inconstitucionalidad contra una norma jurídica de rango infra constitucional por considerar que vulnera la norma fundamental. Pero esta disposición merece un análisis no solamente desde una perspectiva jurídica sino también un estudio sobre su rendimiento y funcionamiento en la práctica. Únicamente de esta forma se podrá evaluar la efectividad del sistema del control objetivo de la constitucionalidad con el que cuenta el país. La justicia constitucional objetiva de Panamá tiene décadas sin soportar una reforma integral a nivel constitucional y legal, ya que los intentos por lograr su reforma han sido infructuosos. De igual forma la baja confianza ciudadana en las decisiones y actuaciones judiciales de la Corte Suprema de Justicia, significa un desafío urgente que debe ser solucionado mediante mecanismos activos de rendición de cuentas. En consecuencia, la evaluación de la eficacia de las sentencias emitidas por la Corte Suprema de Justicia en materia constitucional debe ser considerada a la luz de su aplicabilidad y acatamiento, así como del análisis de la normativa jurídica vigente que regula el procedimiento de las acciones de inconstitucionalidad.*

Palabras clave: *Confianza judicial, control de la constitucionalidad, Corte Suprema de Justicia, efectividad de la constitución, evaluación constitucional.*

* Cursando doctorado en Estado de derecho y gobernanza global en 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. Laboró como abogado en el sector privado, fue investigador académico en el Instituto de Estudios Democráticos del Tribunal Electoral y actualmente es abogado en el despacho del Diputado José Pérez Barboni.

Abstract: *The first paragraph of article 206.1 of the Political Constitution of the Republic of Panama is the normative that designates the Plenary Session of the Supreme Court of Justice as the ultimate interpreter of the constitution, by establishing that any person can file an action of unconstitutionality against a legal norm of infra-constitutional rank because it is considered to violate the fundamental norm. But this provision deserves an analysis not only from a legal perspective but also a study on its performance and operation in the praxis. Only in this way can we evaluate the effectiveness of the system of objective control of constitutionality that the country has. Panama's objective constitutional justice has not carried out an integral reform at a constitutional and legal level for decades, since attempts to achieve such reform have been unsuccessful. Likewise, low citizen confidence in the decisions and judicial actions of the Supreme Court of Justice represents an urgent challenge that must be solved through active accountability mechanisms. Consequently, the evaluation of the effectiveness of the sentences issued by the Supreme Court of Justice in constitutional matters must be considered in light of their applicability and compliance, as well as the analysis of the current legal normative that regulates the procedure of actions of unconstitutionality.*

Keywords: *Constitutional evaluation, control of constitutionality, effectiveness of the constitution, judicial trust, Supreme Court of Justice.*

I. Introducción

La evaluación del primer párrafo del artículo 206.1 de la Constitución (acciones y sentencias de inconstitucionalidad), que es el objetivo del presente trabajo de investigación versará sobre lo siguiente:

El presente artículo está enfocado en el análisis de la jurisdicción constitucional objetiva que tiene como finalidad la defensa de la primacía de la constitución, pero limitado a las acciones de inconstitucionalidad. La jurisdicción constitucional objetiva, según Araúz (2003), se trata de la protección objetiva del ordenamiento jurídico superior o fundamental, mediante su confrontación con las leyes y demás normas y actos jurídicos que pretenden desconocerlo, a diferencia de la tutela subjetiva de derechos de los ciudadanos (habeas corpus, habeas data y amparo de garantías fundamentales). Las garantías que nuestro país configuran la jurisdicción constitucional objetiva son: la acción de inconstitucionalidad, la consulta,

la advertencia de inconstitucionalidad y la objeción de inexecutable constitucional (p. 69-70). En este artículo no se estudiará la jurisdicción constitucional subjetiva.

Si bien la consulta y la advertencia de inconstitucionalidad se encuentran contempladas dentro del mismo numeral 1 del artículo 206 de la constitución donde aparece también desarrollada la acción de inconstitucionalidad (en el segundo párrafo); para los efectos de la delimitación de esta investigación me centrare únicamente en las acciones y sentencias de inconstitucionalidad (contenidas en el primer párrafo del artículo 206.1).

Una vez definido el objeto del análisis de esta investigación, puedo acotar que la guarda de la defensa de la constitución corresponde a los jueces constitucionales, es decir, al Órgano judicial (OJ) por medio del pleno de la Corte Suprema de Justicia de Panamá (CSJ). Como la Constitución es la norma de mayor jerarquía a nivel nacional (en conjunto con otras normas que conforman el bloque de la constitucionalidad), la misma puede verse contrariada o vulnerada por actos, disposiciones legales o reglamentarias que no respeten la letra ni el espíritu de las normas con rango constitucional, ante este posible escenario, deben existir jueces que expulsen del ordenamiento jurídico tales normas Jurídicas por vulnerar los postulados máximos por los cuales se rige la sociedad panameña. Es decir, los legisladores pueden mediante una ley contrariar el texto o el espíritu de la constitución, y en caso de hacerlo estarían expidiendo leyes que afectarían la organización social, económica y política determinada por el constituyente, además de infringir el orden establecido por la sociedad panameña; por lo cual se necesitaría un remedio.

Son los jueces constitucionales, quienes interpretan y reinterpretan la constitución política, que en muchos casos no basta con limitarse a expulsar o mantener en el ordenamiento normas jurídicas. Ya que, en determinados casos, el juez, debe suplir vacíos normativos que provocaría la decisión judicial o vacíos normativos nunca atendidos por el legislador. Por otro lado, en algunas ocasiones las decisiones judiciales no son acatadas de forma inmediata por parte de quien debe cumplirlas, lo que se traduce en una vulneración del estado de derecho. Hasta este punto el presente trabajo abordará la regulación jurídica sobre las acciones de inconstitucionalidad en su perspectiva interna (las normas aplicables).

Pero, para poder lograr un análisis o evaluación correcta sobre el rendimiento constitucional del primer párrafo del artículo 206.1 de la constitución es fundamental estudiar la perspectiva externa del mismo, en ese sentido se estudiarán elementos como la legitimidad de la CSJ ante la ciudadanía y la perspectiva de los mismos, debido a la desconfianza en el sistema judicial, la mora judicial o la falta de respuesta a sus demandas. Producto de ello, analizaré si existe una demanda social de la población en general por una reforma integral del sistema judicial o constitucional del país. Ya que pareciera que la ciudadanía no quiere tecnicismos procesales, quiere que exista la voluntad de cambiar las cosas.

La metodología utilizada fue la de una evaluación de la implementación de la Constitución en Panamá, elaborada por IDEA internacional. El cual tiene como objetivo evaluar la implementación y el desempeño de la Constitución política del Estado panameño.

Para lograr tal objetivo, el trabajo estará dividido en dos partes fundamentales (sin perjuicio de la introducción, conclusión y recomendaciones) una dedicada a los factores internos que regulan las acciones de inconstitucionalidad donde desarrollaré el modelo de justicia constitucional panameño, el tipo del control de la constitucionalidad en su ámbito objetivo y su recorrido histórico, la regulación jurídica actual, el cumplimiento de las sentencias, sus efectos, y la interpretación constitucional que los jueces panameños realizan sobre la misma siguiendo el criterio axiológico. En una segunda sección expondré los factores externos del primer párrafo del artículo 206.1 de la Constitución donde se contempla lo siguiente: los intentos de reforma de la justicia constitucional, la postura de la población panameño con relación a la justicia constitucional, la independencia financiera del OJ y un estudio sobre la legitimidad, confianza, accesibilidad y fiscalización ciudadana sobre la jurisdicción constitucional objetiva. Esta metodología me permitirá llegar a conclusiones y recomendaciones sobre el estado actual de la efectividad y realidad del primer párrafo del artículo 206.1 de la Constitución, y, además, mostrar el resultado del desempeño de esta disposición constitucional en relación a la aplicabilidad práctica de la misma.

Para analizar y evaluar las problemáticas descritas en el párrafo anterior, he recurrido al análisis propio que se fue sustentado en análisis de la legislación vigente, jurisprudencia del pleno de la CSJ, índices o informes nacionales e internacionales, declaraciones de voceros del OJ, doctrina jurídica nacional y extranjera, así como en noticias referentes al tema.

II. Factores internos:

1. El modelo de justicia constitucional en Panamá.

Una de las funciones principales de cualquier sistema judicial del mundo, son las decisiones de los jueces constitucionales mediante las cuales aseguran el respeto al orden constitucional del país.

En la República de Panamá, la máxima corporación de justicia ordinaria es la CSJ, está compuesta por nueve magistrados divididos en tres magistrados en las siguientes salas: la primera que atiende temas de las ramas del derecho: civil, de familia, comercial, marítimo, protección al consumidor y defensa de la competencia; la sala segunda de lo penal; la sala tercera de lo contencioso administrativo y laboral. Existe una última sala: de negocios generales compuesta por los presidentes de las tres primeras salas, donde, entre otras cosas, se otorgan las idoneidades de los nuevos abogados o se realizan los procedimientos de reconocimiento de sentencias extranjeras.

Pero adicionalmente, la CSJ también es la entidad encargada de la guarda de la integridad de la Constitución; ya que compete al pleno (los nueve magistrados en conjunto) conocer y decidir 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. El fundamento constitucional de este mandato se encuentra en el artículo 206.1.

El mecanismo que Panamá utiliza actualmente para el control de la constitucionalidad es un control concentrado (en cuanto a acciones de inconstitucionalidad se refiere) ya que únicamente la CSJ puede decidir sobre la constitucionalidad o no de una norma y expulsarla del ordenamiento jurídico. En sentido contrario, en Panamá no se aplica el control difuso que es un mecanismo en el que cualquier juez de cualquier jerarquía, puede para su caso particular decidir no aplicar una norma

por considerarla inconstitucional pero la norma seguirá en vigencia para futuros casos.

El modelo europeo ideado y pensando por Hans Kelsen, donde existen salas dentro de tribunales judiciales existentes o tribunales constitucionales independientes con jueces especializados (Roa, 2018, p.455) no es el seguido por el derecho panameño, sino que lo que se estableció fue un sistema en el que los jueces constitucionales fueran jueces no especializados que conformaban las salas civiles, administrativas y penales del máximo tribunal de justicia ordinario.

Por lo tanto, en Panamá no existe un tribunal constitucional especializado que sea el encargado de realizar el juicio de valor, contraste y de validez entre una ley que se considera contraria al texto o al espíritu de la constitución. Ya que esta función de tribunal constitucional la ostenta también la CSJ con la intervención de sus nueve magistrados. En otras palabras, el pleno de la CSJ tiene funciones similares a un Tribunal Constitucional, pero no es un tribunal dedicado exclusivamente a esa función de declarar inconstitucional una ley, dada las múltiples funciones que tienen sus salas en tratar temas referentes a otras áreas del derecho.

Este aspecto indica que Panamá se aleja de las tendencias constitucionales occidentales y latinoamericanas actuales en las cuales existen tribunales o cortes constitucionales independientes de los tribunales supremos de justicia como por ejemplo, en España, Colombia, Chile, Bolivia, Portugal, Francia, Alemania, Ecuador, Perú, entre otros.

Otro punto fundamental a resaltar es el hecho de que el acceso ciudadano a las demandas o acciones de inconstitucionalidad son directas y totales,

en el sentido de que cualquier ciudadano, mediante abogado, puede interponer este recurso constitucional. Lo cual implica una limitante de acceso en la práctica para la defensa de la Constitución para cualquier ciudadano ya que se deberá pagar a un abogado. El Libro Cuarto del Código Judicial que es la norma legal que reglamenta el artículo 206.1 de la Constitución política.

2. Historia del control de la constitucionalidad en Panamá

La primera Constitución de Panamá como un Estado soberano fue la que se promulgó en 1904, este texto seguía la doctrina de la filosofía política del liberalismo que era la corriente constitucionalista imperante en aquel momento. Por lo tanto, la conformación Orgánica del Estado panameño en sus inicios era la de un estado liberal en lo económico, y un Estado de Derecho Legislativo, en lo jurídico (Sánchez, 2007, p.31). En un estado de derecho legislativo, los tribunales de justicia tienen poco que decir sobre la constitucionalidad de las leyes expedidas por la Asamblea Nacional. Por ende, la Constitución de 1904 no instituyó un sistema de control de constitucionalidad de las leyes, pero sí estableció en el artículo 105 un control previo de constitucionalidad de los proyectos de leyes que el Ejecutivo objetare por inconstitucionales (Mejía, 2019, p.82). Que Panamá haya sido un estado legislativo consistía en que se consideraba que el intérprete privilegiado de la Constitución eran los representantes del pueblo reunidos en Asamblea y no tanto los jueces. Por eso, a principios del siglo pasado, no existía un control posterior de las leyes.

La primera referencia jurídica de rango legal en el derecho panameño a un control judicial de la constitucionalidad (posterior) se encuentra en la Ley 45 de 1906 donde se establecía un procedimiento mixto en

el cual intervenían tanto el OJ como el Órgano Legislativo. En este sistema, cualquier individuo que detectara que existiera una disposición u ordenanza departamental (expedida por los gobiernos locales) que fuera contraria a la constitución podía recurrir a la CSJ para que se declarara nula, pero, posteriormente la CSJ debía comunicar su decisión a la Asamblea Nacional para que fuera ésta última quien suspendiera definitivamente el cumplimiento de la ordenanza en caso de considerar que vulneraba la Constitución (Sánchez, 2007, p. 31).

Fue con la expedición del Código Civil de 1917 (artículos 5, 12, 15, 25, 35) y del Código Judicial (artículo 4) cuando aparece por primera vez en Panamá que tipo de control constitucional objetivo regia en el país. El método escogido por el legislador fue el control difuso que es el tipo de control típico del derecho norteamericano. Se debe recordar que la influencia política de los Estados Unidos de América sobre Panamá era muy fuerte en las primeras décadas del siglo XX, por lo cual no resulta extraño que este fuese el método escogido. La influencia era tan marcada que en el artículo 136 de la Constitución de 1904 se establecía lo siguiente:

El gobierno de los Estados Unidos de América podrá intervenir, en cualquier punto de la República de Panamá, para restablecer la paz pública y el orden constitucional si hubiere sido perturbado, en el caso de que por virtud de tratado público aquella nación asumiere, o hubiera sumido, la obligación de garantizar la independencia y soberanía de esta República.

En tales Códigos se facultaba a todos los jueces, de cualquier rango o jerarquía, para realizar el control de la constitucionalidad en cada caso que se les presentara. Pero este modelo en el que cualquier juez podía

desaplicar por inconstitucional una norma jurídica en un proceso sometido a su conocimiento, no produjo los resultados esperados (Giannareas y Rodríguez, 2017, p.186) por lo que comenzó un movimiento jurídico para cambiar esta realidad.

El control difuso es un sistema en el cual actúan todos los tribunales ordinarios en materia constitucional y lo hacen de oficio o por vía incidental, dentro de un proceso común o especial, en que se considera que la decisión que se va a tomar podría basarse en una ley o norma reglamentaria afectada por un vicio de inconstitucionalidad (Molino Mola, 1998, p.145), en el caso panameño los efectos de la sentencia no tenían efectos derogatorios ni generales, la norma seguía existiendo y la declaratoria sólo valía para el caso concreto, además los fallos de jueces superiores no vinculaban a los jueces inferiores, cada tribunal independientemente de su jerarquía podía mantener su propio criterio (Molino Mola, 1998, p.167). Este sistema produjo sentencias y criterios tan dispares sobre un mismo asunto que para remedirlo se tuvo que expedir la ley 24 de 1937 en el cual se establecía un recurso de casación constitucional que se podía interponer ante la CSJ este recurso cuando se considerase que el tribunal inferior había apreciado incorrectamente la inconstitucionalidad de la norma dejada de aplicar.

Pero también, existían algunas normas en el Código Administrativo de 1917, precisamente en sus artículos 705 y 706, donde cualquier persona que avisara al Presidente de la República o éste mismo de oficio cuando considerara que algún acuerdo del consejo municipal fuera contraria a la constitución podría suspender la ejecución del acuerdo. Esto es interesante ya que existía una especie de control de la constitucional por parte del poder ejecutivo. Si bien, el Presidente debía pasar a los jueces de circuito

el caso para que decidieran si el acuerdo municipal era válido o no, lo cierto es que sin una decisión judicial previa el acto podía ser suspendido.

Es en la segunda constitución de Panamá la del año 1941, donde el método de control constitucional queda definido en la propia norma constitucional y queda establecido un control concentrado, al establecer en el artículo 188:

A la Corte Suprema de Justicia se le confía la guarda de la integridad de la Constitución. En consecuencia, le corresponde decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de todas las leyes, decretos, ordenanzas y resoluciones denunciados ante ella como inconstitucionales por cualquier ciudadano, con audiencia del Procurador General de la Nación.

El control concentrado en el derecho panameño es aquel que se atiende de forma exclusiva o privativa en el máximo tribunal constitucional del país, en este caso el Pleno de la CSJ al que, por mandato constitucional, como quedó establecido, le está reservada la guarda de la integridad de la Constitución. Es por ello que deben conocer de las demandas de inconstitucionalidad sobre normas de carácter legal, decretos de gabinete, decretos leyes, reglamentos, estatutos, acuerdos, resoluciones y demás actos provenientes de autoridad; inexecutable de proyectos de ley que el Órgano Ejecutivo haya objetado como inconstitucionales por razones de fondo o de forma, así como de advertencias de inconstitucionalidad (también conocida como consulta de constitucionalidad) que eleven autoridades, funcionarios o parte interesada, cuando al impartirse justicia en un caso concreto se estime que tales disposiciones pueden ser inconstitucionales por razones de fondo o de forma.

En las dos constituciones posteriores a la de 1941, me refiero a la de 1946 (en su artículo 167) y la constitución vigente de 1972, en ambos casos se mantiene el control concentrado de la constitución en el pleno de la CSJ.

Pero, hoy en día existe un artículo constitucional que da paso a pensar que aún existe en Panamá algún tipo de control constitucional por parte del ejecutivo (presidente de la República) y es que el artículo 186 de la carta magna establece que:

Las órdenes y disposiciones que un Ministro de Estado expida por instrucciones del Presidente de la República son obligatorias y sólo podrán ser invalidadas por éste por ser contrarias a la Constitución o la Ley, sin perjuicio de los recursos a que haya lugar.

Sobre este particular me uno al pensamiento de Molino Mola (1998, p.144) cuando dice que el control judicial es exclusivamente del pleno de la CSJ y que un presidente no está facultado para invalidar una orden o disposición de un Ministro por ser contrarias a la Constitución, ya que este examen no le compete a él, no es de competencia. En todo caso debe modificarse la Constitución para que diga que el presidente puede invalidar tales órdenes y disposiciones de los ministros cuando las considere inconvenientes o cuando sean contrarias a sus instrucciones.

Por último, es importante hacer referencia a la finalidad de la acción de inconstitucionalidad, que según González (2009) su finalidad es en última instancia, la defensa, tutela o protección del contenido normativo de la Constitución, cabe enfatizar que, por lo mismo, que en el caso específico de la acción de inconstitucionalidad esta no es ni constituye en

su ejercicio una tercera instancia como si de un medio impugnativo más se tratase. El objeto de la acción de inconstitucionalidad es de naturaleza constitucional. No se trata de corregir aspectos, omisiones o errores que pueden remediarse mediante recursos ordinarios o extraordinarios, previstos con ese objetivo (p.110).

3. La acción de inconstitucionalidad

En esta sección expondré como se ha regulado mediante ley, la parte procedimental de la acción de inconstitucionalidad, de igual forma realizaré un análisis crítico sobre las diferentes normas sobre las cuales no cabe tal proceso constitucional.

3.1. Desarrollo del artículo 206.1 de la Constitución

Actualmente la norma que desarrolla la figura de la inconstitucionalidad, se encuentra en el Título I del Libro Cuarto del Código Judicial, específicamente entre sus artículos 2559 y el 2573. En donde se establece que cualquier persona, por medio de un abogado, puede demandar ante la CSJ las leyes, decretos de gabinete, decretos leyes, decretos, acuerdos, resoluciones y demás actos provenientes de autoridad que considere inconstitucionales, y pedir la declaración de inconstitucionalidad. Esto evidencia el carácter público de la acción de inconstitucionalidad, el control concentrado y la supremacía de la Constitución, incluso contra sentencias judiciales (que no sean las proferidas por las salas de la propia CSJ).

El objeto del proceso la declaratoria de inconstitucionalidad de una norma jurídica, no hay “partes” enfrentadas. Es decir, no se busca defender los

derechos de una persona en específico sino la defensa del ordenamiento constitucional. Es un procedimiento de control constitucional posterior, a diferencia del control previo (objeción de inexecutableidad) o incidental (consulta y advertencia de constitucionalidad), por lo cual lo que se busca es subsanar un daño vigente y no prevenirlo.

La demanda o acción de inconstitucionalidad se presentará, en adición a los requisitos generales de toda demanda con lo siguiente: transcripción literal de la disposición, norma o acto acusados de inconstitucionales y la indicación de las disposiciones constitucionales que se estimen infringidas y el concepto de la infracción.

En ese sentido, es obvio, que si solo se demanda un artículo de una ley, no hay que transcribir la ley entera. Tampoco es un resumen del artículo demandado. De igual manera se debe hacer una explicación suficientemente sustentada en doctrina, jurisprudencia, derecho comparado, etc. y un análisis causal de la infracción. Debe quedar claro.

Pero adicionalmente, la demanda se acompañará de copia debidamente autenticada de la ley, decreto de gabinete, decreto ley, orden, acuerdo, resolución o acto que se considere inconstitucional; si se trata de una ley u otro documento publicado en la Gaceta Oficial no habrá necesidad de acompañar la copia, bastando citar el número y fecha de la respectiva Gaceta Oficial.

El procedimiento judicial de esta acción es bastante sencillo y lo puedo resumir así: luego de la admisión de la demanda se le dará traslado del asunto, al Procurador General de la Nación o al Procurador de la Administración para que emita concepto, dentro de un término no mayor

de diez días. Luego, devuelto el expediente por dicho funcionario, se publicará edicto hasta por tres días en un periódico de circulación nacional, para que, en el término de diez días, contado a partir de su última publicación, el demandante y todas las personas interesadas presenten argumentos por escrito sobre el caso (lo cual demuestra el carácter público de esta acción donde cualquier ciudadano puede presentar argumentos a favor o contra de la norma demandada por inconstitucional). Vencido el término anterior, el magistrado sustanciador dispondrá de diez días para presentar el proyecto de decisión. Cuando la sentencia sea notificada al demandante y al procurador, se publicará en Gaceta Oficial. De igual forma merece la pena destacar que en la acción de inconstitucionalidad no cabe desistimiento.

Pero un punto fundamental sobre esta acción de inconstitucionalidad es el principio de universalidad contenido en el artículo 2566 del Código judicial cuando dice que el pleno de la CSJ no se limitará a estudiar la disposición tachada de inconstitucional únicamente a la luz de los textos citados en la demanda, sino que debe examinarla, confrontándola con todos los preceptos de la Constitución que estime pertinentes. De acuerdo con lo anterior, puede que la norma demandada de inconstitucional no lo sea por vulnerar el artículo que sustentó el accionante, sino que lo sea por vulnerar otro artículo constitucional.

3.2. ¿Sobre qué normas, actos o resoluciones no cabe una declaratoria de inconstitucionalidad?

Una vez desarrollado los aspectos procesales generales de la acción de inconstitucionalidad, me referiré al análisis y crítica de aquellas normas que quedan excluidas de tal revisión judicial.

3.2.1. “No se admitirán recursos de inconstitucionalidad contra los fallos de la Corte Suprema de Justicia o sus Salas”. (artículo 207 de la Constitución).

Esto quiero decir que contra sentencias de tribunales inferiores si se puede interponer una acción de inconstitucionalidad.

En ese sentido el ex magistrado de la CSJ, Jerónimo Mejía (2019) estableció:

Sin embargo, no debe perderse de vista que el diseño constitucional panameño permite promover la acción de inconstitucionalidad contra una multiplicidad de actos que abarcan incluso, las sentencias o resoluciones judiciales y administrativas, proferidas para decidir un asunto. Pero en estos casos la razón por la que se podrían impugnar es porque se hubiere aplicado para decidir una ley que se estima inconstitucional, sin que en su momento se hubiera planteado una consulta o advertencia de inconstitucionalidad, que son los otros instrumentos jurídicos mediante los cuales se realiza el control de constitucionalidad. Sin embargo, han existido excepciones y la Corte ha permitido la impugnación de resoluciones judiciales por otras razones de inconstitucionalidad. En el caso de las sentencias, la jurisprudencia exige que las mismas estén ejecutoriadas. Vale la pena indicar que las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia y sus Salas, no pueden ser demandadas por inconstitucionales según el artículo 207 de la Constitución. Es decir, no se puede demandar la decisión de la Sala en lo concerniente a la legalidad del acto que había sido cuestionado por violar alguna Ley o dispositivo jurídico con valor de ley. Pero sí

se puede demandar la ley, reglamento o acto con valor de ley que había sido demandado como ilegal ante la Sala, cuando lo que se plantea a través de la acción de inconstitucionalidad presenta la particularidad de infringir disposiciones constitucionales, pues lo que se examina es el acto que fue impugnado en la Sala y no la decisión de la Sala. (p.95)

Un ejemplo de lo expuesto por el autor es la sentencia del Pleno de 1 de febrero de 2013, donde la Corte examinó una Resolución que había sido previamente demandada y declarada legal por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, indicando que:

...lo que se cuestiona en sede constitucional no es la Resolución de la Sala Tercera, que es definitiva en cuanto a la legalidad de la resolución recurrida, sino la constitucionalidad del acto atacado. Y es que, es perfectamente posible que un acto se ajuste a la legalidad, pero por circunstancias que no son sujetas del examen que realiza la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, presenten la particularidad de infringir disposiciones constitucionales. De tal suerte que, al no atacarse la Resolución de la Sala Tercera y estimarse que los cargos promovidos por el activador procesal informan de la probable infracción de disposiciones constitucionales, resulta factible examinar en esta sede un acto previamente atacado en la vía de lo contencioso administrativo...

De lo expuesto queda claro que las decisiones de tribunales inferiores a la CSJ pueden ser demandadas de inconstitucional al aplicar una ley para resolver el litigio que fuera contraria a la Constitución. Incluso se pudo haber recurrido ante la sala tercera de la CSJ demandando de ilegal una

resolución administrativa, pero puede darse el caso que tal resolución sea legal, pero a su vez sea inconstitucional. En este caso también se puede recurrir al pleno de la CSJ, aunque ya existiera una sentencia de la sala tercera sobre la misma resolución, pero el examen fue de legalidad y no de constitucionalidad.

3.2.2. Contra sentencias de amparo o habeas corpus

Esto tiene sentido ya que el mecanismo de la acción de inconstitucionalidad también versa sobre la defensa de la Constitución como el amparo y el habeas corpus, por consiguiente, se estaría fallando dos veces sobre lo mismo. El artículo 207 de la Constitución dice que no se admitirán recursos de amparo de garantías constitucionales contra los fallos de la CSJ o sus salas. Aquí cabe aclarar que, según sentencia del pleno de la CSJ de 3 de febrero de 2017, es posible demandar un acto vía amparo y posteriormente vía acción de inconstitucionalidad, esto debido a que se está accionando contra el acto y no contra la sentencia de amparo. La finalidad de la acción de amparo es proteger las garantías fundamentales que han sido reconocidas por Panamá cuando han sido vulnerados y procurar su reparación para la persona agraviada. Lo cual es una función diferente al de la acción de inconstitucionalidad.

3.2.3. Contra decisiones de laudos arbitrales

No se pueden imponer acciones de inconstitucionalidad contra laudos arbitrales. Ya que el único recurso judicial contra un laudo arbitral es el recurso de anulación que se sustancia ante la sala cuarta de la CSJ. El pleno de la CSJ en su sentencia de 12 de abril de 2023 dijo que como el art. 207 de la Constitución prohíbe presentar acciones de inconsti-

tucionalidad contra decisiones de las salas no se permite la acción de inconstitucionalidad contra el recurso de nulidad que expida la sala cuarta de la CSJ. Además, la corte dijo que mediante la sentencia de nulidad se protegían derechos fundamentales o constitucionales.

Aquí la crítica es que, no es necesario primero agotar la vía de la nulidad, sino que se pudiera ir directamente en una acción de inconstitucionalidad. Además, no se estaría yendo contra la decisión de la sala, sino contra el mismo laudo en sí. Por otro lado, la sala cuarta no tiene competencia para decidir sobre asuntos constitucionales, esa función es del pleno, la sala cuarta no defiende la guarda de la constitución ni de los derechos fundamentales. Los laudos arbitrales deben ajustarse a la constitución. (El procurador de la administración, en su vista, estuvo en contra de que el único recurso contra el laudo fuera el de nulidad).

De igual forma, el árbitro no tiene funciones de guarda de la Constitución y por ende corresponde al Estado velar porque el laudo arbitral no entre en conflicto con el ordenamiento jurídico del foro al momento de su reconocimiento y ejecución. El Estado puede exigir que el laudo que se quiere ejecutar en su territorio respete sus derechos fundamentales, incluyendo sus leyes de policía. En Argentina, por ejemplo, la decisión de un árbitro puede impugnarse judicialmente cuando sea inconstitucional, ilegal o irrazonable (Jaime, 2016, p.75-77).

En pocas palabras contra un laudo arbitral, en Panamá actualmente, no existe un mecanismo de defensa constitucional en Panamá, según la sentencia citada en el primer párrafo. Lo cual es peligroso ya que el artículo 202 en concordancia con el artículo 201 de la Constitución establecen que la jurisdicción arbitral “administra justicia”. Por lo tanto, es

inconcebible que exista justicia sin que exista la posibilidad una revisión constitucional de un laudo arbitral.

3.2.4. Contra actos de reforma constitucional ya publicados en Gaceta Oficial.

Si se incumple en forma, es decir, lo contemplado en el Reglamento Orgánico del Régimen Interno (RORI) o la constitución, para aprobar un proyecto de acto constitucional en lo relativo a las votaciones, quórum, etc. sí cabría una acción de inconstitucionalidad.

Un caso curioso, en nuestro país, es la sentencia del pleno de la CSJ de 21 de abril de 1983, en la cual se resolvió una acción de inconstitucionalidad contra la resolución de gabinete donde se convocaba a un referéndum para que la población aprobara las reformas a la Constitución propuestas por la Comisión Revisora. Es decir, en este caso no se siguió la forma establecida en la constitución para reformar la misma, en la cual esta debía realizarla la AN de representantes de corregimientos y no una comisión de expertos como fue el caso. La Corte estimó que era constitucional la norma impugnada ya que la misma se sustenta sobre la base del artículo 2 de la Constitución que dice que el poder reside en el pueblo y si el pueblo votó por aprobar las reformas entonces se subsana no seguir los requisitos de forma.

Pero, en Panamá no cabe una acción de inconstitucionalidad, contra el acto constitucional, fundamentándola en violaciones de fondo. Esto debido a que en Panamá jurisprudencialmente no se ha reconocido la doctrina de la sustitución constitucional (que prohíbe o que declara inconstitucional cuando las reformas realmente –por cuestiones de fondo- son sustituciones).

En derecho comparado la constitución colombiana permite, por cuestiones de forma, revisar las reformas constitucionales (art. 241), pero mediante jurisprudencia se permite un control de fondo, con la teoría de la sustitución constitucional.

3.2.5. Contra tratados internacionales que no sean de Derechos Humanos

En el derecho comparado el artículo 95 de la constitución española establece:

1. La celebración de un tratado internacional que contenga estipulaciones contrarias a la Constitución exigirá la previa revisión constitucional.
2. El Gobierno o cualquiera de las Cámaras puede requerir al Tribunal Constitucional para que declare si existe o no esa contradicción.

En España los tratados internacionales tienen rango de ley. Existe un control previo de los tratados internacionales a diferencia de Panamá. Pero también se puede ensayar una acción de inconstitucionalidad contra un tratado ya en vigencia. Por lo tanto, un tratado puede rechazarse preventivamente por ser contrario a la Constitución y ello demuestra en este sentido la primacía de la Constitución. Un tratado internacional no puede vulnerar la constitución española.

Como dice Pulido Quecedo (2018) el artículo 95 de la constitución española constituye, por tanto, una suerte de cláusula residual de internacionalidad, puesto que la Constitución no se cierra al Derecho

internacional, pero no quiere que contradiga el orden público constitucional español (p.341).

Este método español es muy adecuado ya que un tratado no puede ser ratificado si vulnera la Constitución. Por consiguiente, el tratado no puede ser aprobado si primero no se modifica la constitución.

En Panamá los tratados internacionales que no sean de Derechos Humanos (DDHH) no forman parte del bloque de la constitucionalidad, por lo tanto, no tienen rango constitucional y deben estar sujetos a un control judicial constitucional.

Según Molino Mola (1998, p.469) los tratados y convenios internacionales en cuanto pueden lesionar total o parcialmente derechos, principios básicos, instituciones o claras disposiciones de la Constitución, están sujetos al control de la constitucionalidad, más aún, cuando tales convenios pasan a integrar el ordenamiento jurídico interno a través de las leyes que lo reproducen y son aprobadas de conformidad al procedimiento legislativo correspondiente. En Panamá, la CSJ tiene competencia para conocer sobre la validez de los tratados internacionales. La Constitución prevalece sobre los tratados.

4. Cumplimiento y efectos de las sentencias de inconstitucionalidad

En el artículo 2570 se instruye al pleno de la CSJ a vigilar el cumplimiento de la sentencia y conocer de las quejas que se presenten por desacato al cumplimiento del fallo aludido. Cuando la autoridad, corporación o funcionario que la hubiere dictado la orden o la norma declarada inconstitucional, no acate la decisión de la CSJ, ésta estará facultada

para aplicar el desacato. El desacato, según los artículos 1932 y 1933 del Código Judicial consiste en el incumplimiento de un mandato proferido en una sentencia por parte de una persona y las sanciones por este incumplimiento pueden ser de privación de la libertad o multas pecuniarias. Si los funcionarios judiciales no realizan esta obligación de fiscalización estarían incurriendo en el delito de infracción de los deberes de servidor público contenido en el artículo 356 del Código Penal.

En la práctica, en la mayoría de los casos, no es necesario recurrir a sanciones por desacato ya que las sentencias de inconstitucionalidad son acatadas de inmediato. Esto debido a que la consecuencia habitual de la declaratoria de inconstitucionalidad es la extinción de la norma demandada, con lo cual normalmente no consiste en una orden de hacer, sino en dejar de aplicar una norma jurídica. El problema se produce (normalmente) cuando la declaratoria de inconstitucionalidad, conlleva una orden de hacer para alguna autoridad pública. En este caso, si existiría algo que supervisar por parte de la CSJ para el cumplimiento efectivo de su decisión.

En consecuencia, existen casos como la sentencia del pleno de la CSJ de 21 de diciembre de 2017 publicada en la Gaceta Oficial No. 29439 de 22 de diciembre de 2021 por el cual se declara que es inconstitucional la ley 9 de 25 de febrero de 1997, por la cual se aprueba el contrato celebrado entre el estado y la sociedad minera petaquilla (posteriormente Minera Panamá S.A). A la cual no se le da cumplimiento, incluso hubo un intento meramente teórico de acatar la sentencia (ya que en la práctica no se le dio cumplimiento), un año después de encontrarse ejecutoriada la sentencia.

Me refiero a la Resolución de Gabinete N° 144 de jueves 15 de diciembre de 2022 donde el Órgano Ejecutivo instruye al ministro de comercio e

industrias, al ministro de ambiente, y a la ministra de trabajo y desarrollo laboral para adoptar las medidas administrativas de conformidad con las leyes de la república, con el objeto de dar cumplimiento a lo resuelto por el pleno de la CSJ en sentencia de 21 diciembre de 2017, mediante la cual se declaró que es inconstitucional la ley 9 de 1997, por la cual se aprobó el contrato ley celebrado entre el Estado panameño y la Sociedad Minera Petaquilla, S. A., publicado en la Gaceta Oficial 29683-B de 15 de diciembre de 2022. Pero como he dicho anteriormente en la práctica a pesar de existir tal Resolución de Gabinete la empresa minera siguió operando, a pesar de que su contrato que lo facultaba para operar fue declarado inconstitucional.

En este caso en particular la CSJ incumplió con su deber de vigilancia ya que no se compelió al Órgano Ejecutivo para el cumplimiento de la sentencia judicial, ya que la empresa minera siguió operando de forma inconstitucional entre el 22 de diciembre de 2021 y el 14 de diciembre de 2022 bajo la autorización del Órgano Ejecutivo. En este sentido no existió una sanción por incumplimiento de sentencia. Aunado a esto el Órgano Ejecutivo el 14 de junio de 2023 aprobó en Consejo de Gabinete un nuevo contrato con la empresa minera (Ministerio de la Presidencia de Panamá, 2023), sin someterlo a licitación, tal como lo mandató la CSJ. Nuevamente el Órgano Ejecutivo flagrantemente incumplió una orden del máximo tribunal de justicia del país.

Posterior a esto, la Asamblea Nacional, el 20 de octubre de 2023, aprobó mediante la ley 406, un nuevo contrato entre el estado y la empresa minera. Esto inmediatamente provocó grandes protestas ciudadanas a nivel nacional, que se extendieron por más de un mes. En ese intermedio, se presentaron acciones de inconstitucionalidad contra la ley 406 y la CSJ declaró como

su prioridad fallar este caso (Órgano Judicial de Panamá, 2023). El 2 de diciembre de 2023 sale publicada en la Gaceta Oficial No. 29922 la sentencia, donde nuevamente se declaraba inconstitucional el contrato con la empresa minera. Esta vez, el órgano Ejecutivo emite un comunicado donde advierten que (esta vez) si acataran la decisión del judicial (Ministerio de la Presidencia de Panamá, 2023). Pero en gran medida no es porque el ejecutivo respetara la decisión del judicial, sino que la presión ciudadana fue tan grande, con cobertura de medios internacionales (BBC news , 2023), que obligaron al ejecutivo a acatar dicho fallo.

El gran problema aquí es que no se inició por parte de la CSJ sanciones por desacato contra los funcionarios del órgano ejecutivo entre diciembre del 2021 y noviembre de 2023. En palabras de Barrios (2019) en la práctica el desacato por el incumplimiento del fallo que ampara una institución de garantía o una declaración de inconstitucionalidad se torna dilatado e ineficaz frente a los fines que persigue el mismo fallo. La interposición del desacato, siguiendo las actuales reglas aplicables para el desacato en el proceso común, es mediante incidente en el cual se le tiene que correr traslado al funcionario demandado en desacato, procedimiento que se hace interminable en la práctica y prolonga el efecto dañoso del acto que en sí ya ha sido revocado (p.224). Por lo tanto, este sistema de desacato debe reformarse para los efectos de las acciones de inconstitucionalidad y no seguir con el mismo proceso común que se sigue en casos civiles, ya que se vuelve ineficaz.

En cuanto a los efectos de las sentencias de inconstitucionalidad las mismas tienen los siguientes efectos:

- La sentencia afecta a todas las partes, no solo a las directamente afectadas (efecto erga omnes)

- No tiene efectos retroactivos cuando se trate de leyes declaradas inconstitucionales.
- Los efectos generalmente son inmediatos pero sus efectos pueden aplicar, a futuro, desde el momento que la Corte lo designe en la misma sentencia.
- Puede producir los efectos de la reviviscencia de la ley.
- Las sentencias son finales, definitivas, obligatorias y deben publicarse en la Gaceta Oficial. Es decir, que no existe otro tribunal nacional al cual recurrir, son de obligatorio cumplimiento y tienen carácter público (según el último párrafo del artículo 206 de la Constitución).

Explicaré estos efectos mediante el estudio de sentencias del pleno de la CSJ.

A pesar que el artículo 2573 del Código Judicial establece como norma general que las sentencias de inconstitucionalidad no tienen efectos retroactivos, vía jurisprudencia se han establecido excepciones cuando se trata de actos individualizados o jurisdiccionales. Por ejemplo, la sentencia de 3 de agosto de 1990 dictaminó (sobre un acto judicial):

Si se permite que un acto jurisdiccional pueda ser demandado como inconstitucional, es obvio que puede ser declarado inconstitucional. Sostener que la decisión de la Corte en estos casos no produce efecto retroactivo y que sólo produce efectos hacia el futuro traería como consecuencia que la declaratoria de inconstitucionalidad sea totalmente intrascendente, inocua... Si las normas legales se derogan por inconstitucionales, los actos jurisdiccionales deben declararse nulos, por inconstitucionales.

Se produce entonces una nulidad constitucional como consecuencia de la violación de normas constitucionales por el acto jurisdiccional...

Pero también la sentencia de 30 de junio de 2008, estableció (sobre un acto administrativo):

Dado que los decretos ejecutivos censurados son actos de carácter eminentemente individualizados, puesto que sólo afectan la vinculación jurídica de quienes fueron beneficiados con la medida, se debe colegir que, su declaratoria de inconstitucionalidad, tiene efectos retrospectivos o *ex-tunc*, con la consecuencia jurídica, no sólo de determinar nulos los indultos decretados, sino también, deja sin eficacia y sustento legal toda gestión procesal que haya resultado de la configuración de ese acto presidencial, por ser el resultado de una actividad contraria a nuestra Carta Fundamental. Y, es que no se puede perder de vista que la sentencia constitucional, por garantizar el fiel cumplimiento de preceptos superiores, debe tener la virtualidad y trascendencia de restituir las cosas, una vez se determine la inconstitucionalidad del acto, al estado natural en el que se encontraban; de lo contrario, se estaría dando validez, al menos tácitamente, a la materialización y vigencia de actos, que son el resultado de infracciones constitucionales, lo que no debe concebirse en nuestro sistema, pues de ser así, indudablemente que el pronunciamiento emitido por esta máxima Corporación de Justicia, se colocaría, tal como lo ha sostenido la jurisprudencia nacional, en un ámbito de aplicación insignificante e inocua.

Como se observa en Panamá, los efectos de las sentencias no tienen efecto retroactivo cuando se trate de leyes o de actos de carácter general según la jurisprudencia, y si se permite contra decisiones judiciales o actos administrativos individualizados. Pero esto me crea una duda: si un decreto de indulto puede tener efectos retroactivos, ¿una ley de amnistía también? Dado que ésta norma, aunque es una ley tiene efectos individualizados e influyen en un procedimiento judicial. Pero esta duda, solo puede ser resuelta mediante una decisión del pleno.

Algo que es fundamental aclarar es la evolución del derecho panameño, referente a la utilización de la acción de inconstitucionalidad contra actos individualizados no jurisdiccionales. Para esto me referiré a lo expuesto por Salvador Sánchez (2022) cuando mencionaba que esta vía no era muy utilizada debido a que, si bien, el lenguaje del numeral 1 del artículo 206 de la Constitución, admite el control de la constitucionalidad sobre actos. Sin embargo, esa posibilidad era desincentivada por la persistencia de la jurisprudencia relativa a la preferencia de las vías alternativas de impugnación de ese tipo de actos: la vía gubernativa y la contenciosa administrativa. Igualmente, por la impugnación de dichos actos mediante la acción de amparo, que ofrecía la ventaja de la posibilidad de la suspensión. De ahí que no se observaban con frecuencia casos que reúnan las condiciones de este estudio. La jurisprudencia sobre la vía preferente se ha modificado en los últimos años, haciendo más fácil utilizar el control de constitucionalidad contra actos individualizados no jurisdiccionales, pero incluso en esta circunstancia la vía del amparo suele preferirse a la de la acción de inconstitucionalidad por razón de la posibilidad de suspensión (p.95).

Sobre la reviviscencia, la sentencia de 11 de agosto de 2014, concluyó lo siguiente:

Como se observa, cuando una ley es derogada por otra, la ley anterior pierde vigencia por el cambio de voluntad legislativa o ejecutiva, según el caso de que se trate, por lo que aquella no revivirá por el simple hecho de que desaparezca la ley que la sustituyó; distinto es el caso, cuando la vigencia de la nueva ley cesa por ser incompatible con la norma constitucional, produciéndose su declaratoria de inconstitucionalidad, lo que acarrea la pérdida de sus efectos o su nulidad y por tanto dándose el resurgimiento o reviviscencia de la ley anterior, correspondiendo la declaratoria de dicha inconstitucionalidad privativamente al pleno de la Corte Suprema de Justicia. Una declaratoria de inconstitucionalidad sobre una norma que derogaba otras que no hubiesen sido calificadas de inconstitucionales, que no pudiese tener la capacidad de restablecer la vigencia de las normas que la ley inconstitucional derogó, convertiría a la demanda de inconstitucionalidad en un mecanismo de control constitucional ineficaz, vulnerándose la supremacía de la Constitución y la guarda de la misma, labor constitucionalmente otorgada al Pleno de la Corte Suprema de Justicia. La Corte en innumerables fallos ha explicado que las sentencias de inconstitucionalidad no tienen efecto retroactivo, cuando se trate de normas legales las que se declaran inconstitucionales, como sucede en el presente caso. Por lo tanto, aquellos actos celebrados antes de la declaratoria de inconstitucionalidad de la Ley No. 24 de 2013, no se verán afectados con la presente sentencia.

Esta sentencia deja por sentado que, si una ley que es declarada inconstitucional, en su contenido derogaba otra ley, esta ley recobra vigencia ya que la norma que la derogo ya dejó de tener efectos. Pero como se

trata de una ley, todo acto que se perfecciono en el periodo que estuvo en vigencia es válido (es decir, la reviviscencia no implica retroactividad).

Sobre el plazo de entrada en vigencia de la sentencia de inconstitucionalidad, si bien el artículo 2569 del Código Judicial establece que el fallo se publicará en la Gaceta Oficial dentro de los diez días siguientes al de su ejecutoria. Esto no implica que la sentencia deba surtir sus efectos desde ese momento, ya que mediante el principio de la prudencia el juez, debe valorar e intentar mitigar los efectos negativos que tendría la declaratoria de inconstitucionalidad. Una forma de evitar este daño, es dándole a la sentencia unos efectos diferidos para que le dé tiempo al órgano competente para que corrija su error o la inconstitucionalidad y ajuste la nueva normativa a lo dispuesto por el pleno de la CSJ. En este sentido, transcribiré lo dispuesto en la sentencia del pleno de 9 de febrero de 2017:

En el caso que nos ocupa, la Corte observa que, ciertamente, la declaratoria de inconstitucionalidad de la norma impugnada dejaría un vacío normativo que afectaría notablemente los ingresos del Presupuesto General de Estado en lo que respecta a las actividades que desarrollan las empresas que se dedican a la explotación de máquinas tragamonedas y casinos completos. Tomando en cuenta lo antes expuesto, la Corte considera pertinente acudir a las soluciones que ofrece el derecho procesal constitucional, en el sentido de modificar la estructura clásica de la sentencia, a fin de obtener una solución jurídicamente viable, que considere los perjuicios que puede producir la sentencia estimatoria de inconstitucionalidad o la reviviscencia directa de la ley anterior, limitando los efectos en el tiempo de la declaratoria de incons-

titucionalidad, para impedir que la misma ocasione perjuicios a otros principios o valores constitucionales. Así tenemos que la doctrina plantea la posibilidad de diferir los efectos de la sentencia y establecer un plazo o término para que el Órgano legislativo promulgue la legislación de reemplazo, ajustándose a la constitución y evitando así los posibles vacíos o lagunas que puedan entorpecer el funcionamiento de los entes estatales y garantizar así la seguridad jurídica... El pleno considera que, en el presente caso, la solución que ofrece el derecho procesal constitucional y que evita que se generen los desajustes que ocasionará una declaratoria de inconstitucionalidad que surta efectos a partir de la fecha de su publicación, es la de diferir los efectos de la presente sentencia por el plazo de un (1) año a partir de su publicación en Gaceta Oficial, a fin de que las autoridades competentes puedan tomar previsiones para evitar que quede un vacío normativo que, de otro modo, tendría consecuencias no deseadas de mayor gravedad que las que ocasiona el párrafo del artículo 61 de la ley 28 de 2012, cuya inconstitucionalidad se declara.

Como se observa, en este caso la CSJ difirió los efectos de la sentencia para no ocasionar un gasto fiscal (dejar de percibir ingresos) que sería perjudicial para la planificación financiera del Estado para la vigencia fiscal en curso. Es decir, la CSJ estimó que, si bien debían fallar en derecho, aunque la decisión fuera inconveniente para las finanzas del estado, esto no era impedimento para encontrar una salida jurídica que declarará la norma inconstitucionalidad pero que a la vez no fuese perjudicial para el fisco.

5. Justicia constitucional: la interpretación de la Constitución y el legislador positivo

En esta sección abordaré dos temas que considero fundamentales para poder evaluar de forma integral los factores internos de las acciones de inconstitucionalidad en el país como lo son la manera en que los jueces constitucionales están interpretando la norma suprema y cuál es el alcance de sus decisiones judiciales.

5.1. Interpretación basada en valores

Después de la segunda guerra mundial surgió en Europa un movimiento constitucional que consistió en darle prioridad a la aplicación y efectividad de la norma constitucional para la protección de los derechos de los ciudadanos y de las instituciones democráticas. Esta nueva forma de entender la Constitución, fue contraria a la concepción anterior de la misma donde concebía a la constitución como un proyecto político. Este cambio de paradigma tuvo su justificación en el surgimiento de regímenes autoritarios–tiránicos que socavaron los derechos de las personas.

Por lo tanto, desde hace poco menos de un siglo los países de occidente han tratado de fortalecer y restaurar los sistemas jurídicos con la finalidad de que las constituciones sean una norma que tenga una aplicabilidad real. Es decir, el poder judicial obtuvo un protagonismo fundamental para el mantenimiento del orden constitucional de los países.

Esta nueva tendencia llamada positivismo jurisprudencial, entendía que la definición de constitución debía considerarse como un elemento fundamental en la interpretación y aplicación por parte de los jueces del texto constitucional para que el mismo sea aplicado y obedecido por todos los ciudadanos y servidores públicos (Ramírez, 2017, p.60).

Es decir, esta nueva concepción de la constitución que le da a los jueces una facultad activa para interpretar la constitución que potencia la inclusión de los valores y principios constitucionales como elementos que deben asegurarse y resguardarse ante actuaciones que intenten debilitar el orden democrático o vulnerar la propia norma constitucional. Por esta razón es que actualmente una ley puede ser inconstitucional no solo por vulnerar el texto sino también por ser contraria al espíritu de la constitución que es donde se ven reflejado los principios y valores constitucionales.

Los jueces hoy en día no son meros aplicadores de normas jurídicas, sino que las interpretan y reinterpretan. Esto es así ya que los valores de la sociedad van cambiando y estos deben adaptarse a los nuevos tiempos.

A esta nueva corriente, en cuanto al nuevo rol del juez constitucional, a la que me he referido, la doctrina la ha llamado: neoconstitucionalismo.

En el neoconstitucionalismo, los jueces asumen un papel más racional guiados por los principios, los valores y los demás elementos que componen este tipo de Estado de derecho. Por lo tanto, en el neoconstitucionalismo, los jueces constitucionales desempeñan un papel mucho más relevante que en el constitucionalismo clásico, ya que tienen un amplio margen de interpretación en los casos difíciles, donde los principios entran en conflicto o el texto necesita estirarse para que se pueda resolver cada caso específico. (Cotrina, 2018, p.51).

Por lo tanto, no basta con que una ley sea claramente contraria a algún artículo de la Constitución para declarar su inconstitucionalidad, sino que una norma también puede ser expulsada del ordenamiento jurídico si vulnera el espíritu democrático de la Constitución política.

En este escenario a quien le corresponde determinar cómo se ha vulnerado el espíritu de la Constitución, que es un concepto abstracto e intangible, es a los jueces constitucionales, mediante la interpretación axiológica de la Constitución.

En palabras de Díaz Revorio (2016) el carácter axiológico del texto fundamental se refiere a que existe un contenido de valores y principios generales, tales como libertad, igualdad, justicia, dignidad, estado social y democrático de derecho. Éstos suponen límites, mandatos y fines que el poder constituyente impone a los poderes públicos (p.15). En este sentido son los jueces constitucionales los encargados de limitar, tanto a la Asamblea Nacional (AN) como al Órgano Ejecutivo cuando se extralimite y cuando vulnere tales valores y principios cuando expidan normas o actos que le sean contrarios.

De hecho, la jurisprudencia de la CSJ, desde hace un par de años, viene interpretando la Constitución de manera axiológica, como, por ejemplo, en las siguientes sentencias:

- Sentencia del pleno de la CSJ de habeas corpus de 7 de febrero de 2011:

Entre los valores que consagra nuestra Constitución figuran aquellos que, desde el mismo Preámbulo de la Norma Fundamental, expresan y representan los fines supremos de la Nación panameña. Estos valores son complementados y ampliados en la parte dogmática de la Constitución, que es aquella en la que se reconocen los derechos y garantías fundamentales en los que cree el pueblo panameño. Desde luego, los valores constitucionales, reconocidos y positivados a través de los derechos fundamentales,

obligan a que se realicen los fines que son consustanciales con tales derechos, lo cual se traduce en el deber que tiene la Autoridad de protegerlos y de asegurar la efectividad de los mismos, así como en la necesidad de la implementación de las respectivas políticas públicas por parte de las agencias y departamentos del Estado de conformidad con sus respectivas competencias.

- Sentencia del pleno de la CSJ de 29 de agosto de 2014, publicada en Gaceta Oficial 27844-B de 12 de agosto de 2015:

Dentro del estado constitucional y democrático de derecho, la constitución opera como la fuente en la que se consignan los principios y valores, que expresados a través de normas jurídicas, contienen el patrón que determina el contenido del resto de los elementos que integran el sistema normativo. Por esta razón, todas demás pautas jurídicas, en sus diversas acepciones y categorías, deben guardar sincronía y fidelidad con el contenido constitucional a fin de asegurar su validez.

- Sentencia del pleno de la CSJ de 27 de noviembre de 2023:

En conclusión, lo que ha debido identificar el legislador es que se le llevó un contrato marginal a los valores constitucionales subyacentes a las leyes de contenido o proyección ecológica y, además, carente del elemento esencial que le pondría en situación de preaver aprobar un acuerdo del que derivasen perjuicios ambientales.

Como se observa la CSJ viene manteniendo un criterio de interpretación de la Constitución de manera axiológica. Tal como lo conforma el ex

magistrado De León (2022) cuando dice la interpretación (constitucional) debe tener presente aquellos elementos axiológicos que se desprenden de la Carta Fundamental para una adecuada inteligencia de lo que se expresa en ella. En la Ley Suprema, los valores son innumerables y correctos, y sería aseverar que no hay ningún precepto de ella que no exprese un valor, que no lo asuma, que no esté implícito en ella o, por último, que no sea posible derivarlo de su contexto, del alma de la Constitución. Por ello, si las normas constitucionales contienen valores, la labor del intérprete constitucional es de desentrañar su sentido y alcance para aplicarlas ciñéndose a los imperativos que ellas contienen (p.97). En Panamá los jueces constitucionales al momento de confrontar una norma con la Constitución (en un recurso de inconstitucionalidad), realizarán un análisis tomando en consideración los valores constitucionales, sumándonos así en la corriente del neoconstitucionalismo.

5.2. El juez constitucional panameño como legislador positivo

De entre los varios poderes constitucionalmente establecidos por el Estado moderno, el poder judicial fue el que sufrió una de las mayores transformaciones de su papel en el ámbito de los sistemas políticos occidentales. Inicialmente concebido como un mero intérprete y aplicador de la ley en los conflictos que le competía dirimir, el poder judicial, o los tribunales, han tenido un creciente protagonismo en la vida pública de las sociedades contemporáneas (Trovão, 2015, p.715).

En este sentido, aparecen los tribunales activistas que no se mantiene dentro de la operación simplemente declarativa de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la ley. Por ejemplo, mediante sentencias interpretativas, el activismo judicial puede potenciar el carácter dialógico del control judicial

de constitucionalidad y puede servir para organizar la participación de actores no judiciales frente a la falta de políticas públicas que promuevan el cumplimiento de la Constitución (Sánchez, 2021, p.421).

En Panamá, esta tendencia es seguida por el pleno de la CSJ. La siguiente es un fallo de la CSJ donde se demuestra que el juez constitucional panameño, en los últimos años, sigue las tendencias actuales del legislador positivo, mediante la expedición de sentencias que llenan vacíos legales o que interpretan los valores democráticos de la Constitución política.

La sentencia del pleno de la CSJ de 30 de junio de 2008 publicada en Gaceta Oficial 26337-A, es de especial importancia para el derecho constitucional por dos razones: La primera es que la CSJ en este caso detectó un vacío jurídico y el mismo vino a ser llenado por una definición que el tribunal le dio. Ya que como no existe en el ordenamiento jurídico panameño ninguna ley que defina lo que debía entender por delito político. Tuvo que ser la propia CSJ mediante su sentencia quien diera una definición y además establecería los casos en los cuales podía concederse la gracia del indulto, con la finalidad de evitar las arbitrariedades del Órgano Ejecutivo en cuanto al abuso de la figura del indulto por delitos políticos.

En Panamá no existe una Ley que regule la figura del indulto por delitos políticos que se encuentra mencionada en el artículo 184.12 de la Constitución como una atribución que ejerce el Presidente de la República con la participación del ministro respectivo. Por esta razón el Órgano Ejecutivo decretó en varias ocasiones indultos a reos condenados por delitos comunes o incluso a personas que aún no se encontraban en procesos o cuyos procesos se encontraban en marcha, esto es claramente

un abuso de la figura del indulto. Por otro lado, el acto administrativo del indulto que otorgaba el indulto no estaba debidamente motivado en las razones individuales que sustentan otorgar el indulto a una persona.

Con la sentencia en mención el pleno de la CSJ sienta un precedente al llenar un vacío legal, que propiciaba el abuso de derecho.

En segundo lugar, esta sentencia es relevante ya que corrige un precedente nefasto que tenía la propia CSJ al permitirle al ejecutivo decretar indultos por delitos comunes, ya que los consideraba constitucionales. Esta facultad que tiene la CSJ de reinterpretar la constitución es una atribución que en este caso ayudó a fortalecer el Estado de derecho.

Por lo tanto, en este caso la CSJ operó de forma independiente a los dos órganos del Estado al llenar un vacío legal y al detener actuaciones inconstitucionales por parte del Órgano Ejecutivo.

Este fenómeno del “activismo judicial” encuentra su fundamento en el contexto en el cual operan los jueces constitucionales en nuestro país. Y es que según Jorge Roa (2018, p.463) en Latinoamérica el contexto del hiperpresidencialismo condiciona el actuar de la justicia constitucional, en el sentido que este fenómeno ha sido determinante para que los jueces asuman funciones que le son propias a los legisladores. Ya que con mucha frecuencia la Asamblea Nacional no asume estas funciones (de legislar) debido a factores como la cooptación por parte del Ejecutivo, la corrupción, la inestabilidad institucional y el déficit de deliberación interna. En estos casos los jueces constitucionales juegan un rol esencial en la superación de bloqueos institucionales, en la generación de espacios de deliberación, en la compensación de la ineficacia de los mecanismos

de control político y en la protección de derechos cuyo desarrollo se encontraba asignado al legislador.

III. Factores externos

1. Intentos de reforma a la justicia constitucional

Como primer punto de partida para el análisis de la evaluación del desempeño de las acciones de inconstitucionalidad en Panamá es fundamental realizar un recuento de los intentos de reforma más importantes que han existido sobre la justicia constitucional en el país en los últimos años, pero también considero importante dedicar un apartado a la existencia o no de una demanda ciudadana por una reforma en este tema.

1.1. Intentos de reforma a nivel constitucional

Han existido al menos cinco intentos de reforma constitucional integral en lo relativo a la justicia constitucional, estos intentos son los siguientes:

1. El Instituto Latinoamericano de Estudios Avanzados en el año 1993, preparó un anteproyecto de Constitución Política para la República de Panamá, en el cual, si bien no se quería la creación de un tribunal constitucional independiente del OJ, si proponía crear una sala constitucional dentro de la CSJ, para que siete magistrados fueran especialistas en la materia constitucional. Esta iniciativa no llegó a debatirse en la Asamblea Legislativa.
2. También existió el anteproyecto reforma constitucional elaborado por el Instituto de Estudios Nacionales de la Universidad de

Panamá en el año 1994, donde entre sus artículos 219 al 224, se proponía el establecimiento de una Corte Constitucional, independiente del OJ, a la que corresponderá conocer en última instancia de las acciones de habeas corpus y de amparo, así como, privativamente, del control de la constitucionalidad en todas sus manifestaciones. Pero esta iniciativa tampoco llegó a debatirse en la Asamblea Legislativa.

3. El anteproyecto de acto constitucional preparado por la Asamblea Legislativa de Panamá en el año 2003, incluía un título sobre una jurisdicción constitucional (artículos 184 al 194), en la cual se creaba un tribunal constitucional que iba a funcionar como Órgano del Estado independiente del judicial. Esta iniciativa no llegó a materializarse.
4. En el año 2011, mediante el Decreto Ejecutivo 209 de 26 de abril de 2011 del Ministerio de Gobierno, se creó y designó a los miembros de la comisión especial de consulta de las reformas a la Constitución Política de la República de Panamá. Esta comisión estuvo formada por juristas de notable reconocimiento en el país.

En esta época era del interés del Órgano Ejecutivo promover un cambio constitucional que reforzara los principios democráticos y actualizara la Constitución política del país.

En el anteproyecto que fue entregado por parte de los comisionados al Órgano Ejecutivo en enero del año 2012, nunca fue presentado para su discusión ante la Asamblea Nacional. Pero dicho anteproyecto incluía un cambio importante en cuanto a justicia constitucional ya que se propuso el establecimiento de una corte constitucional

con un control concentrado de la constitucionalidad quien tendría la función privativa para resolver acciones de inconstitucionalidad, objeciones de inexecutableidad, advertencias o consultas de inconstitucionalidad, habeas data, amparo y habeas corpus; como un ente independiente del OJ y además se tendría un control concentrado no solamente en cuenta a la guarda de la integridad de la constitución sino también una competencia privativa con relación a la protección de los derechos fundamentales.

5. En el año 2019, mediante la Resolución de Gabinete 62 de 16 de julio de 2019, se autorizó al ministro de la Presidencia para que presentara ante la AN la propuesta de reforma a la Constitución que fue redactada por el consejo de la concertación nacional para el desarrollo (CCND). Los integrantes de la CCND, en la cual estaba compuesta por representantes de diferentes sectores de la sociedad civil, sector académico, partidos políticos y sector gubernamental, consideraron fundamental que era necesario un cambio constitucional y por ello redactaron la mencionada propuesta.

En dicha propuesta de reforma constitucional, al igual que en la propuesta del 2012, se incluía una novedad en cuanto a justicia constitucional ya que se creaba una jurisdicción especial en la materia que estaría a cargo del Tribunal Constitucional. Pero en la propuesta del CCND este tribunal constitucional no era un ente independiente del OJ, sino que formaba parte del mismo. Otra diferencia entre esta propuesta y la del 2012 era que si bien el tribunal constitucional era el encargado de la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución no se tendría un control concentrado y privativo en materia de protección de derechos fundamentales (amparo, habeas data y habeas corpus).

Este proyecto de acto constitucional que fue presentado a la AN no prosperó ya que la ciudadanía protestó porque considera que las modificaciones que el ente legislativo incluyó con relación a otros tópicos no reflejaban los valores de la sociedad panameña y por lo tanto el proyecto de acto constitucional fue archivado. Cabe destacar que la ciudadanía no estaba en contra de la creación de un tribunal constitucional, es decir, no era este el hecho que ocasionó las protestas.

Como se observa desde hace tres décadas, por parte de los expertos en la materia constitucional, se viene proponiendo que exista en el país jueces especialistas en la materia constitucional, ya sea por medio de una sala constitucional o por medio de un tribunal constitucional. Éstas propuestas están sustentadas en varias razones, dentro de las cuales puedo mencionar:

1. La tendencia regional y mundial de contar con jueces especializadas en temas constitucionales,
2. La descongestión judicial y
3. La mayor independencia del OJ sobre asuntos políticos.

Con relación a los beneficios de contar con un tribunal constitucional el Dr. Francisco de Asís Pérez de los Cobos Orihuel (2016, p.24), de la Universidad Complutense de Madrid concluyó lo siguiente:

Si hacemos balance de la actividad del Tribunal Constitucional (español) a lo largo de sus treinta y seis años de vida, ese extenso escenario sobre el que proyecta su jurisdicción ha facilitado que en el haber del Tribunal se incluya su esencial y decisiva contribución a que nuestro ordenamiento jurídico y su interpretación se encuentren hoy en día impregnados de los valores y principios constitucionales. Si algo debe reconocerse al Tribunal Constitucional es el innegable mérito de haber

actuado como principal baluarte de la vigencia y aplicación de la Constitución de 1978, habiendo desempeñado a través de sus pronunciamientos un papel protagonista en el respeto y enraizamiento del texto constitucional en nuestro sistema jurídico y, en general, en nuestra sociedad.

Para reforzar la tesis de que se hace necesario contar con un tribunal constitucional en Panamá el constitucionalista Heriberto Araúz (2003) justifica la creación de un tribunal constitucional por dos cosas: especialidad e independencia. En ese sentido, establece que es necesario que esa delicada función de administrar justicia constitucional deje de estar a cargo de juzgadores de distintas especialidades, como ocurre hoy en día con el Pleno de la CSJ, lo que no siempre da como un resultado decisiones acertadas y debidamente motivadas. No cabe duda que, si el juzgador no domina una especialidad, como en este caso es el derecho constitucional y el procesal constitucional, poco o nada constructivo se puede esperar de sus fallos cuando resuelva controversias sobre la materia. Generalmente serán fallos sin sustancia y sin mayor aporte jurídico y doctrinal.

Por otra parte, se hace necesario, dotar a esta jurisdicción de la mayor independencia posible, principalmente de los otros órganos del Estado. Además, es indispensable los Magistrados a cargo del Tribunal Constitucional deben ser personas desvinculadas de todo tipo de actividad política partidista.

1.2. Intentos de reforma a nivel legal

El mayor intento legal de reformar la justicia constitucional, aunque versó sobre justicia constitucional subjetiva, fue la ley 32 de 23 de julio de

1999 en la cual se creó una nueva sala quinta de asuntos constitucionales en la CSJ que tenía entre sus funciones el conocimiento y la resolución de amparos de garantías constitucionales y habeas datas en lugar de que su competencia perteneciera al pleno de la CSJ con la finalidad de descongestionar la carga laboral del pleno de la CSJ, además de servir como una sala especializada en la defensa de los derechos fundamentales.

En este apartado merece la pena mencionar que existió la Ley 49 de 24 de octubre 1999 en la cual, con solo tres meses de vigencia, se derogaba la Ley 32 de 1999. La razón de esta derogatoria fue la existencia de una presión ejercida por parte de la comunidad de juristas del país que consideraban inconstitucional la creación de una sala constitucional ya que estas funciones las debía ejercer el pleno de la CSJ. Cabe destacar que cuando se publicó en Gaceta Oficial la ley 49 de 1999 ya se encontraban nombrados y en funciones los magistrados de la sala quinta, además que ya se habían emitido sentencias.

Pero, la ley 49 de 1999 fue objeto de una acción de inconstitucionalidad que culminó con la sentencia del 25 de enero de 2011, publicada en la Gaceta Oficial No. 26821 de 5 de julio de 2011, en la cual se estimó que era inconstitucional la ley 49 de 1999 ya que, a opinión de la CSJ, la Constitución faculta a la AN para crear nuevas salas en la CSJ, pero, la Constitución explícitamente no le confiere al Órgano Legislativo la facultad para eliminar las salas el que el mismo creó mediante ley, para ello merece la pena reproducir el siguiente extracto de la mencionada sentencia:

La Asamblea Nacional puede derogar una Ley, pero, si esa Ley toca la estructura y estabilidad de uno de los Órganos del Estado,

entonces no puede derogarla, porque afecta directamente la seguridad e independencia de ese otro Órgano del Estado, en este caso, el Judicial.

En pocas palabras la CSJ consideró que la AN solo puede crear nuevas salas, pero no derogarlas.

Esta sentencia fue criticada por un sector de la sociedad civil y por juristas, que se consideraban que la AN si podía derogar la sala quinta de lo constitucional, ya que la Constitución establece que las salas son creadas mediante ley. Estas críticas se tradujeron en protestas contra la sentencia de inconstitucionalidad de la CSJ. Por esta razón, el gobierno central comunica que presentará un proyecto de ley derogando nuevamente la sala quinta, pero no solo el gobierno central hace anuncio, sino que la propia CSJ efectivamente presenta ante la AN un proyecto de ley en el cual se derogaba la sala quinta (Órgano Judicial de Panamá, 2012), este proyecto de ley termina convirtiéndose en la ley 53 de 2012 en la cual se derogaba nuevamente la ley 32 de 1999 que creaba la sala quinta (esta ley 32 había vuelto a estar en vigencia debido a la figura de la reviviscencia) . Este suceso es interesante ya que es la propia CSJ retrocede en su decisión judicial, ya que la misma produjo protestas ciudadanas, ya que mediante su iniciativa se presentó un proyecto de ley para subsanar ese “error” . Es decir, la CSJ sucumbió ante las presiones ciudadanas.

Esta nueva ley que deroga la sala quinta, por segunda vez, fue sujeto de una acción de inconstitucionalidad, alegando que si ya la CSJ había declarado inconstitucional que una ley derogara una sala de la CSJ esta nueva ley debía también ser declarada inconstitucional, por el precedente judicial. Pero curiosamente la CSJ al decidir este caso, mediante la sentencia de 28

de diciembre de 2015, declara no viable la acción de inconstitucionalidad alegando lo siguiente:

1. Que la realidad que acompaña a la ley 53 de 2012 demandada de inconstitucional es diferente a la ley 49 de 1999, toda vez que en este nuevo proceso constitucional no se encontraba formada ni en funciones la sala quinta, a diferencia de la primera vez en que la CSJ tuvo que decidir sobre la constitucionalidad de la ley 49 de 1999.
2. Además textualmente la sentencia dijo lo siguiente:

Al respecto debemos señalar que habiéndose pronunciado previamente la Corte en torno al fondo de este tema, es decir, sobre inconstitucionalidad de la Sala Quinta, que ahora se introduce nuevamente en debate por el accionante, no puede ser sorprendida sobre un tema ya debatido; ni tampoco la sociedad, que expresó desde un inicio que la Sala quinta no era to más adecuado, sino una reforma constitucional integral que estableciera un Tribunal constitucional. Esta afirmación debe ser de dominio del jurista que interpuso la acción, dada su connotada calidad de jurista docente, además de ser uno de los notables protagonistas de la lucha contra la Sala Quinta, en ocasión de su constitución en tiempo pasado. Por lo que, es oportuno recordar que este tipo de acciones constitucionales deben ir encaminadas más que a un mero ejercicio mediático y de notoriedad ciudadana, a garantizar un auténtico control constitucional, por la supremacía de nuestra Constitución Política, sin propiciar escenarios de confrontación social innecesarios, que fueron superados a través de la sabiduría

de las autoridades que decidieron conforme a la opinión de la mayoría, como ocurre en un Estado democrático y Constitucional de derecho. Traer al debate nacional una discusión como la que pretende el accionante, cuando ya la Corte ha debatido al respecto en el fondo, con una clara posición asumida que se mantiene a través del tiempo, no contribuiría en nada a la sociedad ni a la democracia, ni a la justicia panameña, por lo que, cabe declarar no viable la presente demanda, por tratarse de un tema discutido con anterioridad, aún cuando dicha discusión ocurriera en un escenario distinto. Precisamente, para este pleno es una aspiración con esta sentencia, poner fin a este debate, haciéndonos eco del sentir ciudadano de que sea algo distinto a la Sala Quinta, que ha sido motivo de discordia por la opinión pública y de muchos juristas de nuestro País. Además, una sentencia constitucional, más allá de resolver la cuestión efectivamente planteada por el activador con su demanda, trasciende a la estabilidad social, económica y política del país; por eso, el juez constitucional debe tener especial prudencia, teniendo como parámetro la mejor manera de realizar el proyecto de nuestra ley suprema.

Como se parecía al extracto de la ratio decidendi de la sentencia del 28 de diciembre de 2015, los jueces constitucionales basaron su decisión judicial en una razón o justificación política y no jurídica, alegando prudencia. Es decir, para prevenir protestas sociales contra la CSJ, esta corporación de justicia decide ceder ante las presiones ciudadanas y no entrar a resolver el fondo del conflicto constitucional y por lo tanto resuelve desestimar la acción de inconstitucionalidad. Esto es lo que se conoce como politización de la justicia.

También existió un intento de reforma integral del libro cuatro del código judicial, puesto que se ha considerado que esta norma, del año 1956, necesita ser modernizada y adaptada a las nuevas realidades constitucionales del país. Este intento de reforma se materializó en la redacción de un anteproyecto de ley de código procesal constitucional que fue el resultado del trabajo de una Comisión Codificadora que fue designada mediante el Decreto Ejecutivo 378 de 24 de agosto de 2016 del Ministerio de la Presidencia publicado en la Gaceta Oficial No. 28103-B de 25 de agosto de 2016). Esta iniciativa no llegó a convertirse en ley de la República.

En este anteproyecto de Código Procesal Constitucional se tuvo la intención de agilizar los tiempos desde el momento de la presentación de la acción de inconstitucionalidad hasta el momento de la ejecución de la sentencia, así como las sanciones que debía aplicar la CSJ en caso de incumplimiento de la decisión judicial por parte del funcionario encargado.

1.3. ¿Existe una demanda o clamor social por reformar la justicia constitucional del país?

Como se observa si han existido intentos por mejorar la regulación jurídica legal y constitucional de la justicia constitucional en nuestro país, pero tales intentos no han prosperado. Por lo cual entonces cabe preguntarse si ¿la ciudadanía está interesada en exigir de forma inmediata un cambio constitucional o legal a la justicia constitucional del país para adaptarse a las nuevas tendencias en la materia? o por el contrario si ¿el interés de reformar la justicia constitucional del país solo es una preocupación de cierto grupo de juristas, intelectuales o grupo de activistas y no de la ciudadanía en general?

La respuesta parece ser que la ciudadanía en general no se encuentra interesada en un cambio constitucional y mucho menos en una reforma al sistema de justicia constitucional. Esto se puede sustentar en los siguientes hechos:

1. En el año 2012 no existieron protestas ciudadanas que demandaran que el Órgano Ejecutivo enviara a la AN para que se le diera curso al debate del anteproyecto de acto constitucional redactado por la comisión especial de consulta de las reformas a la constitución política.
2. El 23 de diciembre de 2019, producto de las protestas sociales que rechazaron las reformas constitucionales, el Órgano Ejecutivo firmó un Memorando de entendimiento (MOU) con el Programa de las Naciones Unidas para el desarrollo (PNUD Panamá, 2020) en el cual se comprometía a desarrollar un proceso de diálogo nacional que debía concluir con la presentación de una propuesta de reformas constitucionales, que iba a tener una duración inicial de tres años.

Como es de conocimiento popular dicho proceso de diálogo nunca inició y no existió por parte de la ciudadanía ningún tipo de movimiento, exigencia ni interés para que se le diera curso al contenido del MOU.

3. En el país han existido al menos cuatro iniciativas promovidas por grupos de ciudadanos que intentaron convocar una Asamblea Constituyente Paralela y todas han fracasado en su intento de recolectar la cantidad de firmas de apoyo necesarias para iniciar el proceso constituyente. Estos intentos se encuentran registrados en los boletines del Tribunal Electoral No. 3223 de 8 de marzo de 2012,

No. 3336 de 4 de enero de 2013, No. 3931 de 7 de junio de 2016, No. 4599 de 2 de septiembre de 2019 y 4990-C del 14 de febrero de 2022. En parte, el fracaso se puede deber a que se necesita una cantidad, por mandato constitucional, excesiva de firmas ya que se requiere un quinto del padrón electoral.

4. Por último me referiré a los resultados de la encuesta de opinión sobre “las reformas constitucionales” del año 2019, realizada por el Centro Internacional de Estudios Políticos y Sociales (CIEPS). Antes de realizar el análisis de los resultados de la encuesta, es importante recordar que en ese momento, en la AN se encontraba en debate un proyecto de acto constitucional y éstos habían introducido unos artículos controversiales (cabe mencionar que la confianza en el órgano legislativo es bajísima según otras encuestas del CIEPS), por lo cual la población inició una serie de protestas en contra de las reformas constitucionales, no fue una protesta para proponer un cambio constitucional y mucho menos la intención de la protesta era modificar el sistema de justicia constitucional.

En medio de este escenario los resultados de la encuesta fueron los siguientes: a) el 88% de las personas consideraba que se debía hacer un cambio constitucional, b) el 55% de los encuestados consideraba que “el pueblo” debía liderar los cambios constitucionales, c) casi el 43% de los encuestados consideró que el principal problema que la constitución debía resolver es el tema de la pobreza, d) el 68% consideraba que reformar la constitución iba a mejorar el país.

Estos resultados los puedo analizar de la siguiente forma: en primer lugar, no existía una idea de cambio constitucional en la ciudadanía,

lo que existía era una idea de cambio o de mejoramiento social. Pero no un plan estructurado para lograr tal fin, en ese momento, como el tema objeto de discusión nacional era el proyecto de acto constitucional, se aprovechó para decir que la constitución podría mejorar la situación de pobreza en el país. Prueba de ello es que luego que se archivó el proyecto de acto constitucional, las protestas pararon y no se exigió un cambio constitucional que garantizará la reducción de la pobreza y mucho menos una reforma al sistema de justicia constitucional. Además, es muy difícil que cambiando la letra de la constitución se reduzca la pobreza de un país.

2. La falta de independencia financiera compromete la efectividad de la justicia constitucional

La Constitución en su artículo 214 establece que el presupuesto del OJ debe incluirse en el presupuesto de la nación sin modificaciones por parte del Ministerio de Economía y Finanzas y además establece un monto mínimo.

La Corte Suprema de Justicia y el Procurador General de la Nación formularán los respectivos Presupuestos del Órgano Judicial y del Ministerio Público y los remitirán oportunamente al Órgano Ejecutivo para su inclusión en el proyecto de Presupuesto General del sector público. El Presidente de la Corte y el Procurador podrán sustentar, en todas las etapas de los mismos, los respectivos proyectos de presupuesto. Los presupuestos del Órgano Judicial y del Ministerio Público, no serán inferiores, en conjunto, al dos por ciento de los ingresos corrientes del Gobierno Central.

La Constitución les otorga únicamente al OJ y al Ministerio Público la facultad de incluir en el presupuesto general del estado sus proyectos de presupuesto sin poder ser alterados por el Órgano Ejecutivo al momento de presentar a la AN el proyecto de presupuesto, es decir, el Ejecutivo si puede decidir cuánto dinero destina a las demás entidades del Estado; pero no así con el OJ ya que la finalidad constitucional es garantizar su independencia y correcto funcionamiento. Ya que la falta de recursos necesarios en el sector justicia en beneficio de los demás poderes significaría una ruptura en el sistema democrático y en la teoría de la separación de los poderes.

Pero, a lo largo de los últimos años, no se ha respetado lo estipulado en el artículo 214. Un ejemplo de esta afirmación es el caso de la Ley 176 de 13 de noviembre de 2020, Que dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia fiscal de 2021”, publicada en Gaceta Oficial N°29153-B de 13 de noviembre de 2020.

Los artículos 7, 8, 28, 29, 30 y 31 de dicha ley fueron declarado inconstitucionales mediante la sentencia del pleno de la CSJ de 23 de diciembre de 2021 publicada en la Gaceta Oficial 29487-A ya que el monto del presupuesto que fue presentado por el OJ fue reducido o recortado por el Ministerio de Economía y Finanzas en el proyecto de ley del presupuesto que se presentó ante la AN.

Esta situación se debe en gran medida al exagerado presidencialismo que existe en Panamá donde el Órgano Ejecutivo elabora el proyecto de ley de presupuesto y les asigna a todas las instituciones del Estado un monto de dinero con el cual dispondrán cada año.

Lo anterior demuestra que, por años, el Órgano Ejecutivo y Órgano Legislativo no han tomado en cuenta las necesidades reales del sector justicia y, por tanto, las de la sociedad a la cual sus componentes sirven, desconociendo que, aquel es uno de los pilares del Estado, al cual la Constitución le encomienda funciones en exceso delicadas.

Por ejemplo, en el mes de octubre de 2021 Panamá tenía por cada 100.000 habitantes un promedio de 11.8 jueces. El estándar internacional, determinado por la OCDE (Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico), es de 65 jueces por cada 100.000 habitantes y la media europea es de 17.7 jueces por cada 100.000 habitantes, lo que deja al país lejos de ese promedio, en comparaciones con los países de la región, que, de acuerdo a datos estadísticos, el vecino país de Costa Rica, que cuenta con una población similar a la de Panamá, tenía hasta el año 2009 un promedio de 21.85 jueces por 100.000 habitantes, es decir, casi dos veces mayor al nuestro (Órgano Judicial de Panamá, 2021) (OECD, 2018). Lo que refuerza la tesis de que el OJ debe contar con el presupuesto necesario para cumplir con sus funciones sin recortes realizados por el Ministerio de Economía y Finanzas. Además, uno de los grandes problemas del sistema judicial panameño, según consta en el plan estratégico institucional 2020-2030 del OJ es la congestión judicial debido a la falta de presupuesto para contratar más personal y crear nuevos juzgados.

Lo positivo es ya existe un precedente judicial en el cual se le explica al Órgano Ejecutivo que no puede realizar recortes al presupuesto que presente el OJ. Y para la elaboración del presupuesto del 2023 no se le realizaron recortes al OJ.

Por otro lado, la norma constitucional que establece un presupuesto mínimo del 2% de los ingresos corrientes del gobierno central que debe ser asignado entre el OJ y el Ministerio Público debe ser modificada ya que ese monto es irrisorio para las necesidades del sector justicia y además en la práctica (leyes de presupuesto) se le asigna, en los últimos años, un monto muy superior al mínimo.

En esta sentencia se muestra independencia del judicial con respecto de los órganos ejecutivo y legislativo.

3. Legitimidad, confianza, accesibilidad y fiscalización de la administración de justicia constitucional frente a opiniones de la ciudadanía

En este apartado, tal como se mencionó en la introducción, se estudiarán los factores externos a la Constitución, para, de esta manera se pueda evaluar de forma correcta el rendimiento constitucional en lo concerniente a la efectividad práctica de la justicia constitucional objetiva. No basta con el análisis meramente jurídico de la Constitución para comprobar si realmente el diseño constitucional es efectivo y cumple con su función. Para ello es necesario determinar el grado de confianza en el sistema de justicia, su legitimidad, el acceso a la justicia y los mecanismos de fiscalización que existen sobre el mismo, todo ello será estudiando desde la base de estudios e informes internacionales.

3.1. Legitimidad y confianza

Al ser la CSJ la máxima corporación de justicia en Panamá y el lugar donde se dirimen las controversias civiles y penales, pero además es la

misma CSJ (y los mismos jueces) el encargado de resolver los temas constitucionales; podemos utilizar los siguientes índices como indicadores del estado de la corrupción en el tribunal constitucional:

1. Índice de Estado de derecho del 2023 elaborado por el World Justice Project. Este índice, en su factor “ausencia de corrupción” tiene como resultado para Panamá una puntuación de 0.46/1.00. lo que nos ubica por debajo de la media regional de América Latina y el Caribe. En este factor se mide si los funcionarios del poder judicial no abusan de sus funciones para obtener beneficios privados.
2. Índice de capacidad para combatir la corrupción del 2023 elaborado por Americas Society/Council of the Americas mide tres categorías, entre la que interesa, podemos apreciar que, en la categoría de capacidad legal, la variable de “independencia y eficiencia judicial” Panamá obtiene una puntuación de 4.54/10 donde 10 es el mejor puntaje posible ubicándose en la posición 8 de 15 países evaluados en la región.
3. Barómetro de las Américas de 2021 del Proyecto de Opinión Pública de América Latina de Vanderbilt University, realizó la siguiente pregunta a los ciudadanos de diferentes países de América Latina: ¿Están de acuerdo con la idea de que la Corte Suprema o Tribunal Constitucional tuviera menos poder para decidir en temas polémicos? Y en sus resultados encontraron que el apoyo a los tribunales constitucionales o supremos es más alto en Argentina, Panamá y Nicaragua, donde solo alrededor de un tercio del público apoya la reducción del poder judicial. Pero por otro lado este mismo informe, en el año 2023 reflejó que sólo el 26% de los panameños confía en la CSJ,

el resto considera que la CSJ opera de forma injusta y no realiza su trabajo como contra peso al poder de los otros Órganos del Estado.

4. El informe del 2021 de la Corporación Latinobarómetro, indica que, en Panamá, la confianza en el gobierno (Órgano Ejecutivo) y en el poder judicial se ubica en un 23%, pero la confianza en la AN únicamente alcanza un 15%, encontrándose Panamá, siempre por debajo de la media regional que se sitúa en 27%, 25% y 20% respectivamente.

De estos cuatro informes puedo concluir que el sistema de justicia panameño se encuentra altamente desprestigiado y por lo tanto la ciudadanía no confía en la justicia panameña, lo que incluye sin duda alguna a la justicia constitucional, ya que los mismos jueces de las salas civil, penal y contencioso administrativo son los mismos jueces constitucionales en la CSJ. Aun así, la ciudadanía panameña no desea recortarles poder a los jueces constitucionales panameños no porque confíe en ellos, sino que confía aún menos en la AN.

3.2. Acceso a la justicia constitucional

Si, en Panamá cualquier ciudadano tiene acceso a la justicia de forma gratuita tal y como se establece en el artículo 201 de la Constitución política. Si bien la justicia es gratuita (no hay que pagar al Órgano Judicial), lo cierto es que la persona que considere que una norma vulnera la Constitución, no puede presentar sus argumentos mediante un escrito sencillo alegando las posibles violaciones. Esto quiere decir que el acceso a la justicia constitucional objetiva en Panamá no es absoluto ya que se necesita contratar a un abogado para interponer una acción de inconstitucionalidad. Esto representa una limitante al acceso a este tipo

de recursos de defensa de la Constitución ya que los honorarios de los abogados no son accesibles a la mayoría de la población.

Pero uno de los mayores problemas que enfrenta la justicia constitucional es la mora judicial (La Prensa, 2022) tal y como lo ha aceptado el propio OJ en el informe de gestión del primer semestre del 2022 y en su plan estratégico institucional 2020-2030, donde se aseguraba que los jueces tenían una carga laboral muy alta. Pero a pesar de esto en los últimos años se ha notado una celeridad en cuanto a la resolución de casos.

A pesar de estos avances, en cuanto a la mora judicial, hay que sumar un problema en la justicia constitucional y es la falta de interés en la resolución de temas controversiales, lo que ha dado lugar a el fenómeno de la denegación de la justicia como por ejemplo en el caso de dos expedientes uno del año 2016 y otro del 2017 en los cuales los activadores constitucionales pretenden que el pleno de CSJ declare la inconstitucionalidad de la prohibición de contraer matrimonio a parejas del mismo sexo contenida en el artículo 26 del Código de la Familia y contra el artículo 35 del Código de Derecho Internacional Privado; este caso fue resuelto en el año 2023.

Puedo argumentar que debido a la mora judicial, o a la falta de interés en fallar, se produce el fenómeno de la denegación de la justicia, ya que el artículo 25 sobre Protección Judicial de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por Panamá Mediante Ley No. 15 de 28 de octubre de 1977, establece que:

Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales

competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

Además, según indica Pérez Jaramillo (2021), en el Caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador, de la corte interamericana de derechos humanos (CIDH) sentencia de 3 de marzo de 2011. Serie C No. 222 se estableció lo siguiente:

La denegación al acceso a la justicia tiene una relación con la efectividad de los recursos, ya que no es posible afirmar que un recurso existente dentro del ordenamiento jurídico de un Estado, mediante el cual no se resuelve el litigio planteado por una demora injustificada en el procedimiento, pueda ser considerado como un recurso efectivo.

3.3 Fiscalización ciudadana

La cultura de fiscalización ciudadana para con los entes gubernamentales panameños se encuentran enfocados principalmente en el ente más visible de todos, la AN (paradójicamente, este es el Órgano del Estado que maneja el menor presupuesto de los tres órganos del Estado, no alcanzando ni el 1% del mismo). Esto se refleja en el siguiente ejemplo: la organización panameña sin fines de lucro llamada Espacio Cívico que tiene como objetivo desarrollar herramientas digitales para facilitar el acceso a la información sobre la gestión pública, promover la transparencia y la rendición de cuentas y propiciar espacios de diálogo sobre temas de interés ciudadano, tiene un proyecto de un observatorio/

boletín sobre las actuaciones de cada uno de los diputados del país (Espacio Cívico, s.f.), pero no así de los Magistrados de la CSJ o de los Ministros de Estado. Por otro lado, la Fundación para el desarrollo de la libertad ciudadana (capítulo panameño de Transparencia Internacional) tienen un proyecto llamado “Ojo al puesto” que tiene como objetivo monitorear y analizar el funcionamiento de los sistemas judiciales en Panamá. Es una plataforma en línea que recopila información relevante sobre el desempeño de los tribunales y brinda análisis y datos para promover la transparencia y la rendición de cuentas en el ámbito judicial (Fundación para el desarrollo de la libertad ciudadana, 2023). Pero el proyecto no ha tenido un impacto real ni ha sido efectivo en cuanto a la fiscalización del Órgano Judicial.

Al respecto dice Sandra Elena (2015):

El Poder Judicial es una de las instituciones públicas menos sometidas al escrutinio público; no existen estrategias sistemáticas de rendición de cuentas para los jueces y funcionarios judiciales, tampoco una reflexión comprensiva sobre la calidad del servicio de justicia.

Históricamente, la Justicia fue el poder más conservador, formalizado y jerárquico del sistema republicano. Este modo de operar se vio reforzado por múltiples mecanismos simbólicos cuyo fin era consagrar a la Justicia como un espacio de resolución de conflictos por completo ajeno al accionar cotidiano de la vida de las personas. Esa ajenidad era lo que podía asegurar la aceptabilidad de sus decisiones finales, que siempre aparecían impuestas desde la imparcialidad y el cumplimiento estricto de normas de fondo y de forma.

En la actualidad, las crisis institucionales atraparon también a los Poderes Judiciales y los dejaron marcados por la desconfianza generalizada de la sociedad; desconfianza incrementada por la incomprensión de las lógicas jurídicas. A ello abonó el creciente y descontrolado flujo de información habilitado por las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) que transformó a toda la sociedad en un potencial productor de información (p.3)

Dejando de un lado la falta de fiscalización eficaz de la ciudadanía para con el OJ; el poder judicial panameño no cuenta con mecanismos activos de apertura al público o de participación ciudadana, como si lo tienen tanto el Órgano Legislativo, mediante su oficina de participación ciudadana donde cualquier ciudadano puede proponer iniciativas legislativas o asistir libremente a los debates. O como el Órgano Ejecutivo se encuentra en constante creación de mesas de trabajo/diálogo o se realizan consultas con la ciudadanía para determinar el destino de proyectos de inversión o para solucionar problemas específicos a nivel nacional, regional o comunitario.

Si bien la CSJ emitió el Acuerdo 1238 de 27 de noviembre de 2009, en la cual se creaba la oficina de coordinación de la participación ciudadana y relaciones interinstitucionales (COPACRI) cuya función general es atender y canalizar las observaciones, ideas, sugerencias, propuestas, aportes, peticiones y quejas que presenten, con relación al sistema de administración de justicia, el Estado y sus Órganos e instituciones, las entidades privadas, los usuarios del sistema, los gremios, la sociedad civil organizada y la ciudadanía en general. Esta oficina, está creada mediante el acuerdo mencionado, pero en la práctica solo funcionó por un periodo breve de tiempo y no dio los resultados esperados, ya que no emitió comunicaciones públicas, ni tuvo un rol activo al punto

que muy pocos ciudadanos se enteraron de su existencia y por lo tanto dudan de su efectividad.

Lo más preocupante de esta situación es que la oficina de participación ciudadana de la CSJ, dejó de operar debido a falta de presupuesto asignado. Según el plan estratégico institucional del Órgano Judicial 2020-2030 elaborado en noviembre de 2020 (Órgano Judicial de Panamá, s.f.), se acepta que hace falta mejorar la imagen institucional, debido a la baja percepción de confianza en la ciudadanía y usuarios; de igual forma queda plasmado que mientras los recursos presupuestarios no permitan reactivar la oficina de participación ciudadana es muy complicado mejorar la imagen institucional.

En conclusión, el ciudadano panameño no exige rendición de cuentas, fiscalización o transparencia de parte de la CSJ como si lo hace con los otros dos órganos del Estado.

IV. Conclusiones

- La efectividad de las sentencias de inconstitucionalidad es positiva, ya que en la mayoría de los casos se acatan; pero en algunas ocasiones no llegan a tener un cumplimiento inmediato o se cumplen de forma imperfecta, esto debido a una falta de acción por parte de la CSJ al no fiscalizar el cumplimiento de sus mandatos.
- La percepción ciudadana sobre la presencia de corrupción en el sistema de justicia panameño es muy alta y de igual forma la falta de confianza en el Órgano Judicial (que es el ente encargado de garantizar la defensa de la Constitución) es preocupante.

- La población panameña no está demandando un cambio legislativo o constitucional que modifique la regulación de la justicia constitucional en el país.
- La falta de recursos financieros apropiados o necesarios destinados al Órgano Judicial debilita la justicia constitucional, frente a los otros Órganos del Estado, principalmente ante el Órgano Ejecutivo. Aunque en los últimos ejercicios fiscales, se le han destinado al judicial los recursos que ha exigido, esperemos que esta tendencia se consolide.
- Los jueces constitucionales panameños están interpretando la Constitución de forma axiológica, al considerar los valores y principios constitucionales en sus decisiones judiciales.
- Considero que no es adecuado negar que se pueda ejercer una acción de inconstitucionalidad contra los laudos arbitrales, ya que estas decisiones merecen una revisión sobre su constitucionalidad.
- Es necesario una reforma constitucional donde se cree un tribunal constitucional separado de la CSJ. Esta reforma debe ser impulsada por técnicos ya que esta propuesta específica no surgirá de la ciudadanía. La ciudadanía en general quiere que la justicia mejore, pero sin propuestas en concreto.
- El principio de prudencia es factor determinante al momento de emitir sentencias de constitucionalidad en Panamá. De igual forma los vacíos legales pueden ser resueltos mediante el llamado “activismo judicial” cuando no exista voluntad o cuando haya inactividad de los legisladores.

V. Recomendaciones

Para remediar algunos de los desafíos de la justicia constitucional panameña que fueron desarrollados a lo largo del presente artículo, puedo enumerar y presentar cuatro recomendaciones o propuestas de mejora que versan sobre los siguientes tópicos: reforma constitucional, reforma legal, mayor transparencia e interés ciudadano.

1. Se hace necesario que nuestra Constitución Política tenga una reforma para la creación de un Tribunal Constitucional que garantice la especialización e independencia de la justicia constitucional en el país. Desde hace tres décadas han existido propuestas de reforma constitucional en esta línea y además Panamá debe actualizarse en las tendencias constitucionales actuales y no quedarse atrasado en este tipo de avances jurídicos.
2. Es imperante elaborar un código procesal constitucional o reformar el libro cuatro del código judicial que profundice en el desarrollo constitucional de la figura de la acción de inconstitucional. Con la finalidad de dejar establecido las consecuencias reales y específicas del no cumplimiento de una sentencia de inconstitucionalidad, ya que actualmente el desacato de una sentencia constitucional sigue la misma regulación que el desacato de una sentencia civil, siendo los efectos de ambas muy diferentes.
3. La CSJ debe asignar los recursos presupuestarios necesarios para el funcionamiento de la Oficina de Coordinación de la Participación Ciudadana y Relaciones Interinstitucionales (COPACRI), pero además debe fortalecerse las funciones de este departamento, con

la finalidad de rendir cuentas, asegurar la transparencia mediante el formato de datos abiertos y garantizar el acceso ciudadano a la justicia. Ya que es fundamental mejorar la percepción ciudadana sobre la gestión de este órgano del Estado.

4. La ciudadanía debe mostrar mayor exigencia de rendición de cuentas con este órgano del Estado, ya que no existe una fiscalización tan activa, como si sucede con el Órgano Legislativo y con el Órgano Ejecutivo. Ya que es de conocimiento popular que las protestas que se realizan ante la CSJ son esporádicas, cortas y con una capacidad de convocatoria pequeña; en comparación con las protestas constantes, numerosas y fervientes que se producen habitualmente en los predios de la Asamblea Nacional. Solo de esta manera, mediante presión ciudadana se podrá mejorar la administración de justicia en el país.
5. Debe modificarse la Constitución para obligar a que exista una revisión de constitucionalidad previa a la ratificación de los tratados internacionales.

Referencias

Libros, informes y artículos de revistas

Aalbers, G. y Winter, B. (2023) Índice de Capacidad para Combatir la Corrupción, Americas Society/Council of the Americas.

Araúz, H. (2003) Panorama de la justicia constitucional panameña, Universal books.

Barrios, B. (2019) Derecho procesal constitucional, editorial Barrios y Barrios, séptima edición.

Centro Internacional de Estudios Políticos y Sociales (2019) Encuesta de opinión sobre “Las reformas constitucionales”

Corporación Latinobarómetro (2021) Informe del 2021.

Cotrina, M. (2018) El neoconstitucionalismo o constitucionalismo contemporáneo como teoría jurídica y el nuevo papel de los jueces, *Ius Vocatio Revista de Investigación de la Corte Superior de Justicia de Huánuco*, No.1, pp.47-53.

De León, H. (2021) La ratio decidendi de la sentencia constitucional, *Revista Ratio Legis*, año 1, No. 1., pp.91-112.

Díaz Revorio, F. (2016) Interpretación de la Constitución y juez constitucional, *IUS Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, no. 37.pp. 9-31.

Elena, S. (2015) Datos abiertos para una justicia abierta: un análisis de caso de los Poderes Judiciales de Brasil, Costa Rica, México y Perú, Proyecto ILDA-Iniciativa Latinoamericana por los Datos Abiertos.

Giannareas, J. y Rodríguez, S. (2017) Orígenes, Evolución y Actualidad del Constitucionalismo Social Panameño, en México y la Constitución de 1917: Influencia Extranjera y Trascendencia Internacional, pp.127-216

González, R. (2009) Curso de derecho procesal constitucional, Cultural Portobelo.

Jaime, M. (2016) La constitucionalización del arbitraje en Panamá: ¿Paradigma o paradoja? Estudio desde la perspectiva del derecho panameño y latinoamericano. *Revista panameña de política*. No.21, pp.49-81.

Mejía, J. (2019) El control de constitucionalidad en Panamá, *Revista de la Sala Constitucional*, No.1., pp.81-111.

Molino Mola, E. (1998) La jurisdicción constitucional en Panamá: en un estudio de derecho comparado, Biblioteca jurídica Dike.

Noam, L.; Rodríguez, M. y Zechmeister, E. (Eds.) (2021). Barómetro de las Américas: El pulso de la democracia. LAPOP.

Noam, L.; Rodríguez, M.; Wilson y Zechmeister, E. (Eds.) (2023). Barómetro de las Américas: El pulso de la democracia. LAPOP.

Pérez Jaramillo, R. (2021) Criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre el derecho a la protección judicial y a la tutela judicial efectiva, Procuraduría de la administración.

Pérez de los Cobos, F. (2016) El papel de los tribunales constitucionales en la gobernanza a diferentes niveles: una perspectiva de derecho comparado. Servicio de Estudios del Parlamento Europeo.

Pulido Quecedo, M. (2018) Artículo 95, Comentarios a la Constitución española, directores Miguel Rodríguez–Piñero y Bravo Ferrer y María

Emilia Casas Baamonde, editorial: Fundación Wolters Kluwer, Boletín Oficial del Estado, Tribunal Constitucional y Ministerio de Justicia. Tomo I. pp. 338-354.

Ramírez, G. (2017) Preámbulo, principios y valores, en Correa, M.; Osuna, N.; Ramírez, G. (Eds.) Lecciones de derecho constitucional, Tomo I, editorial Universidad Externado de Colombia, p. 25-115.

Roa, J. (2018) La justicia constitucional en américa latina, en Correa, M.; Osuna, N; Ramírez, G. (Eds.) Lecciones de derecho constitucional, Tomo II, Editorial Universidad Externado de Colombia. p. 451-485.

Sánchez, S. (2007) Apuntes sobre la Historia de la Guarda de la Constitucionalidad en Panamá, *Revista Debate*, No.12, pp.31-34

Sánchez, S. (2021) Constitución y Democracia: Apuntes sobre control dialógico de constitucionalidad de las leyes, en libro la democracia en el momento actual, Tribunal Electoral, pp. 413-459.

Sánchez, S. (2022) La Sentencia de Inconstitucionalidad y sus Efectos: Tres casos sobre decisiones del Tribunal Electoral, *Revista Ratio Legis*, año 2, No.3, pp.83-115.

The World Justice Project (2023) Rule of Law Index.

Trovão, P. (2015). Tribunal Constitucional: ¿un legislador negativo o positivo?, *Revista De Derecho De La UNED*, No.16, pp.713–740.

Sentencias judiciales

- Sentencia del pleno de la Corte Suprema de Justicia de 23 de diciembre de 2021 publicada en la Gaceta Oficial 29487-A.

- Sentencia del pleno de la Corte Suprema de Justicia de 21 de diciembre de 2017, publicado en Gaceta Oficial No. 29439.

- Sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 25 de enero de 2011, publicada en la Gaceta Oficial No. 26821.

- Sentencia del pleno de la Corte Suprema de Justicia del 28 de diciembre de 2015.

- Sentencia del pleno de la Corte Suprema de Justicia de 30 de junio de 2008 publicada en Gaceta Oficial 26337-A.

- Sentencia del pleno de la Corte Suprema de Justicia de 27 de mayo de 2022 Gaceta Oficial No. 29567-A.

- Sentencia del pleno de la Corte Suprema de Justicia de 12 de mayo de 2009, ubicada en el Registro Judicial del Órgano Judicial del mes de mayo de 2009, p. 112-118.

- Sentencia del pleno de la Corte Suprema de Justicia de Panamá de 27 de noviembre de 2023. Gaceta Oficial No. 29922.

- Sentencia del pleno de la Corte Suprema de Justicia de 3 de agosto de 1990.

- Sentencia del pleno de la Corte Suprema de Justicia de 11 de agosto de 2014, publicada en Gaceta Oficial No. 27633-A.

- Sentencia del pleno de la Corte Suprema de Justicia de 9 de febrero de 2017, publicada en Gaceta Oficial 28567.

- Sentencia del pleno de la Corte Suprema de Justicia Pleno de 1 de febrero de 2013.

- Sentencia del pleno de la Corte Suprema de Justicia de 12 de abril de 2023, publicada en Gaceta Oficial 29 (Fundación para el desarrollo de la libertad ciudadana, 2023)875-A.

- Sentencia del pleno de la Corte Suprema de Justicia de 21 de abril de 1983.

- Sentencia del pleno de la Corte Suprema de Justicia de 7 de febrero de 2011

- Sentencia del pleno de la Corte Suprema de Justicia de 29 de agosto de 2014, publicada en Gaceta Oficial 27844-B.

- Sentencia del pleno de la Corte Suprema de Justicia de 3 de febrero de 2017.

Sitios Web

Órgano Judicial de Panamá. (16 de noviembre de 2023). *Órgano Judicial*.
Obtenido de <https://www.organojudicial.gob.pa/noticias/mensaje-del-secretario-general-de-la-corte-suprema-de-justicia-encargado-1>

Ministerio de la Presidencia de Panamá. (14 de junio de 2023). *Ministerio de la Presidencia*. Obtenido de <https://www.presidencia.gob.pa/Noticias/Consejo-de-Gabinete-aprueba-nuevo-contrato-del-Estado-con-Minera-Panama->

Ministerio de la Presidencia de Panamá. (28 de Noviembre de 2023). *Ministerio de la Presidencia*. Obtenido de <https://www.presidencia.gob.pa/Notas-de-prensa/Presidente-Cortizo-Cohen-tan-pronto-se-reciba-comunicacion-formal-del-fallo-iniciara-transicion-para-cierre-de-mina>

BBC news . (1 de Noviembre de 2023). *BBC news mundo*. Obtenido de <https://www.bbc.com/mundo/articles/cl7x74vp7vro>

Órgano Judicial de Panamá. (20 de Julio de 2012). *Órgano Judicial*. Obtenido de <https://www.organojudicial.gob.pa/noticias/presidente-y-vicepresidente-de-la-csj-presentan-proyecto-de-ley>

PNUD Panamá. (20 de Enero de 2020). *PNUD Panamá*. Obtenido de <https://www.undp.org/es/panama/publications/memorando-de-entendimiento-entre-el-ministerio-de-la-presidencia-y-el-pnud-di%C3%A1logo-del-pueblo-paname%C3%B1o-para-la-reforma-de-la>

Órgano Judicial de Panamá. (19 de Octubre de 2021). *Órgano Judicial*. Obtenido de <https://www.organojudicial.gob.pa/noticias/se-crean-14-posiciones-para-jueces-de-distintas-jurisdicciones>

OEDC. (3 de Julio de 2018). *OEDC iLibrary*. Obtenido de <https://www.oecd-ilibrary.org/sites/9789264301924-10-es/index.html?itemId=/content/component/9789264301924-10-es>

La Prensa. (2 de Octubre de 2022). *La Prensa*. Obtenido de <https://www.prensa.com/judiciales/panama-tiene-un-acentuado-deficit-de-jueces/>

Espacio Cívico. (s.f.). *Espacio Cívico*. Obtenido de <https://espaciocivico.org/>

Órgano Judicial de Panamá. (s.f.). *Órgano Judicial*. Obtenido de <https://www.organojudicial.gob.pa/uploads/blogs.dir/1/2021/04/407/plan-estrategico-institucional.pdf>

Fundación para el desarrollo de la libertad ciudadana. (2023). *Fundación para el desarrollo de la libertad ciudadana*. Obtenido de Fundación para el desarrollo de la libertad ciudadana: <https://www.libertadciudadana.org/proyecto/ojoalpuesto/>

Nombramiento del Procurador General y su reemplazo establecido en la Constitución Política de Panamá en el Artículo 224

*The Appointment of
the Attorney General
and his/her replace-
ment established in
the Article 224 of the
Political Constitu-
tion of Panama.*

DOI <https://doi.org/10.61311/2953-2965.126>

Miriam Zelaya*

<https://orcid.org/0000-0003-1897-6274>

Resumen: *La presente investigación tiene su origen en un proyecto en conjunto con IDEA Internacional y el Tribunal Electoral, con el objetivo de promover la evaluación Constitucional de Panamá, mediante una metodología adecuada para tal fin.*

El Procurador de la Nación es el máximo representante del Ministerio Público, es una entidad autónoma que no pertenece a ninguno de los tres Órganos del Estado, Ejecutivo, Legislativo o Judicial, y que participa dentro del proceso Administrativo de Justicia de nuestro país. Es importante su imparcialidad y transparencia en el nombramiento del Procurador y éste a su suplente a discreción dentro del mandato de la ley.

El precepto constitucional 224, motivo de análisis en esta investigación, indica los parámetros para nombrar al Procurador de la Nación y el Procurador de la Administración y sus suplentes, lo cual nos ha llevado a conocer otras normas que colisionan y que han sido aplicadas de la cual mencionamos el artículo 200 de la Constitución.

Exponemos el antecedente histórico de la administración de justicia y la formación de la figura del Procurador de la Nación, en nuestro país como también una comparación de legislaciones como la de Costa Rica y Colombia.

Palabras clave: *Administración de justicia, constitución, nombramiento, procurador, suplente*

Abstract: *This current research originates from a joint project together with International IDEA and the Electoral Tribunal, with the objective of promoting the Constitutional evaluation of Panama, through an appropriate methodology for this purpose.*

The National Attorney is the highest representative of the Public Ministry, it is an autonomous

* Licenciada en Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Panamá, licenciada en Relaciones Internacionales de la Universidad de Panamá, postgrado en Alta Gerencia en la Universidad Latina de Panamá y maestría en Administración de Empresas en la Universidad Latina de Panamá, diplomado sobre la Investigación Científica, Cualitativa y Mixta en la Universidad de Panamá, curso sobre redacción de artículos científico en la Universidad Pontificia La Javeriana de Bogotá Colombia. Ha escrito artículos sobre derechos políticos y derechos humanos; mantiene un análisis sobre jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de Panamá, sobre derechos políticos.

entity that does not belong to any of the three State Bodies, Executive, Legislative or Judicial, and that participates in the Administrative Justice process of our country. It is important its impartiality and transparency in the appointment of the Prosecutor and his/her substitute at discretion within the mandate of the law.

Constitutional precept 224, the reason for analysis in this analysis, indicates the parameters for appointing the Nation's Attorney and the Administration Attorney and their substitutes, which has led us to learn about other rules that collide and have been applied accordingly, from which we mention article 200 of the Constitution.

We expose the historical background of the administration of justice and the formation of the figure of the Attorney General, in our country as well as a comparison of legislation with Costa Rica and Colombia.

Keywords: *Appointment, attorney general, Constitution, justice administration, substitute*

I. Introducción

En el presente proyecto, desarrollado a través de IDEA Internacional y el Tribunal Electoral, sobre Evaluación Constitucional, se pretende indagar con una metodología que fue adquirida mediante la oportunidad brindada por el asesor técnico senior, Tom Ginsburg, quien nos introdujo la metodología en mención con el objetivo final de descubrir las inconsistencias encontradas en la Constitución Política de Panamá. La metodología Ginsburg, pretende descubrir el método interno que es la introducción de principios y disposiciones que debemos seguir y los externos, que debe ser un blindaje riguroso a lo que se requiere para su propósito como Estado.

En estos estudios rigurosos, hemos detectado algunas normas que crean confusión más que una instrucción clara, tal como indica el artículo 224 de la Constitución Política y que estaremos explicando en el presente artículo.

Dicho esto, el tema se muestra complejo por la inestabilidad y frecuencia que se ha manejado en el ejercicio de nombrar a los procuradores, además de la interpretación al buscar el espíritu legal de los dos artículos en contradicción que son el Art. 200 y el Art. 224, ya que ambos desarrollan la forma el nombramiento de los suplentes de los procuradores.

Por lo tanto, hemos analizado el artículo 224 de la Constitución Política de Panamá de 1972 (reformado en el 2004), donde se determina la forma de nombrar al procurador de la Nación y al procurador de la Administración y sus suplentes y se elimina la figura del procurador suplente, cambiando su denominación a procurador encargado. Textualmente, el artículo expresa:

Artículo 224: El Procurador General de la Nación y el Procurador de la Administración serán nombrados de acuerdo con los mismos requisitos y prohibiciones establecidos para los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

Las faltas temporales de alguno de los Procuradores serán cubiertas por un funcionario del Ministerio Público, en calidad de Procurador Encargado, que cumpla con los mismos requisitos para el cargo y quien será designado temporalmente por el respectivo Procurador.

Los Fiscales y Personeros serán nombrados por sus superiores jerárquicos. El personal subalterno será nombrado por el Fiscal o Personero respectivo. Todos estos nombramientos serán hechos.

El objetivo primordial, es eliminar alguna duda de su espíritu legal de cada norma que confunda con otra y que a la hora de su interpretación

encontrar la correcta aplicación de esta a su objeto y fin, al momento de determinar el reemplazo del procurador, y en qué tiempo corresponde ese reemplazo, y describir correctamente el concepto de suplente, interino o encargado, tal como indica el autor Miguel Erroz Gaudiano, en su libro *Estructuras para crear Justicia*, que formula esta verdad sobre la importancia de establecer normas claras:

Para asegurar que el mayor número posible de las disposiciones constitucionales goce de significado normativo, todas deben ser interpretadas de manera que entren en vigor de inmediato siempre que sea posible. Una disposición constitucional no es de aplicación directa cuando establece metas, principios o líneas de política sin proporcionar los medios por los cuales deben ser ejecutados, o cuando el lenguaje de la disposición le exige a la Asamblea Nacional expedir leyes destinadas a hacerla efectiva. (Gaudiano, 2023, p. 79, Tomo I)

Seguido debemos, evitar estas confrontaciones legales es de primordial importancia, así como aquellas interpretaciones mal intencionadas o a conveniencias de alguna parte interesada, sobre todo con mando y jurisdicción. Siendo el *procurador* el sujeto de este artículo, nos conviene citar al autor Erroz, de su libro las *Estructuras para crear Justicia*, también ha descrito atinadamente que el procurador es quien debe defender nuestras leyes, elevar opiniones legales.

El autor también expone en su obra que el Procurador General de la Nación es una figura pública que debe ser independiente de todos los poderes del estado, para así se genera una verdadera autonomía para ejecutar su función (Gaudiano, 2023, p. 164).

II. Antecedente Histórico

En las reformas a la Constitución de 1978, de 16 de noviembre de 1978, se modificó en su numeral 2 del artículo 143, sobre el nombramiento de los magistrados de la CSJ, el Procurador General de la Nación, el procurador de la Administración y sus respectivos suplentes, quienes ya no serían nombrados exclusivamente por el general Omar Torrijos, sino por el Órgano Ejecutivo. (Órgano Judicial, 2003). A su vez estos nombramientos serían aprobados o desaprobados por la Asamblea Legislativa, en ese período llamada Asamblea Nacional de Representantes de Corregimientos (ANRC), en 1904.

En el año 1968, presidido por Omar Torrijos Herrera, el abogado Olmedo Miranda, se desempeñó como Procurador General de la Nación desde 1968 hasta 1982. Entre los años 1982 a 1989, el jurista Rafael Rodríguez, quien fue designado para completar el período del procurador Miranda, inició una investigación por el peculado en un proyecto de viviendas financiado por la Caja de Seguro Social (Noriega, 2021). Este suceso lo mantuvo en la opinión pública como un procurador activo.

Para el año 2012, fue elaborado un Anteproyecto de Acto Constitucional, que fue presentado por la Comisión Especial de Consulta de las Reformas a la Constitución Política de la República de Panamá y en el Título X del proyecto denominado Autoridades de Instrucción dice:

Artículo 386. Ministerio Público. El Ministerio Público será ejercido por el fiscal general de la Nación, los fiscales y personeros y por los demás servidores públicos que establezca la ley las funciones del fiscal general de la Nación (Comisión Especial

de Consulta de las Reformas a la Constitución Política de la República de Panamá, p. 144).

La iniciativa presentada en el 2012 menciona que, en el Título X, de la Constitución Política, las autoridades de instrucción, donde se denomina fiscal general el que estaría a cargo del Ministerio Público, esta parte quedaría en el Art. 383, de proyecto. (González Montenegro, 2012).

A continuación, demostramos, en la presente investigación, algunos de los nombramientos de procuradores en Panamá y sus respectivos suplentes, que han sido inestable en el tiempo que les corresponde ejercer. Su labor fue troncada por acontecimientos que no permitieron que terminaran su período de 10 años, como ordena la Ley.

En agosto de 2010, el procurador de la administración, Oscar Ceville, fue denunciado por supuestas intervenciones telefónicas a los funcionarios de esa institución. Este caso fue “archivado” por un incidente que detuvo toda la investigación; no culminó con una decisión definitiva, ni sentencia en firme.

A la Procuradora General de la Nación 2014-2019, Ana Matilde Gómez, en dicha institución se le solicitó la separación del cargo y llamamiento a juicio , por la presunta comisión de delitos con respecto a la supuesta manipulación por parte del Órgano Ejecutivo.

Su sucesor bajo la función de procurador encargado fue el licenciado Giuseppe Bonissi, designado por el Órgano Ejecutivo cuando aún se encontraba en trámite el proceso judicial para llamar a juicio a Gómez.

De los casos mencionados, podemos observar que no ha sido suficiente las respuestas concretas o aclaración y han quedado sin solución jurídica, por lo que el presupuesto debe concentrarse en este punto, haciendo un estudio de la necesidad de cambiar sus procesos internos para juzgar estos casos con mayor eficiencia, lo cual requerirá mayor estabilidad.

El siguiente caso corresponde al procurador Ulloa, quien presentó su renuncia el 24 de febrero 2021. El procurador Ulloa fue nombrado por el presidente de la República para reemplazar a la procuradora Kenia Porcell, sin embargo, a pesar de que tenía que completar el período que le faltaba completar a la procuradora Porcell, 2020 a 2025, no sucedió ya que Ulloa entregó su renuncia efectiva el primero de marzo de 2021, justo en medio de un caso sobre albergues de menores. El Ejecutivo se pronunció y designó a Javier Caraballo como procurador encargado hasta que se designe el nuevo procurador.

Este recorrido de antecedentes manifiesta claramente la necesidad de un perfil profesional y vida honrosa.

III. Constitución Política

El Procurador General de la Nación y el procurador de la Administración son nombrados por acuerdo entre el presidente de la República y el Consejo de Gabinete y la aprobación de la Asamblea Nacional, para ser nombrados por un periodo de diez años, según el artículo 200 de la Constitución Política, el cual describimos.

Artículo 200. Son funciones del Consejo de Gabinete.

1...

2. Acordar con el presidente de la República los nombramientos de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Procurador General de la Nación, del Procurador de la Administración y de sus respectivos suplentes, con sujeción a la aprobación de la Asamblea Nacional.

Dada la importancia de esta función pública, la Procuraduría de la Administración tiene autonomía administrativa y presupuestaria. Ante la posible comisión de delitos, lo investiga el procurador de la Administración y lo juzga la CSJ.

La Procuraduría de la Administración tiene, entre sus principales funciones, las siguientes:

- Servir de consejera jurídica a los servidores públicos administrativos.
- Brindar orientación a los ciudadanos en materia administrativa:
- Tramitar las quejas que presenten los ciudadanos en contra de los servidores públicos, con motivo de irregularidades en el cumplimiento de sus funciones:
- Vigilar la conducta oficial de los servidores públicos y cuidar que los mismos desempeñen bien sus funciones.
- De igual forma, la Procuraduría General de la Nación tiene, entre sus responsabilidades como agente fiscalizador, imponerse ante posibles faltas y delitos.
- Acusar ante la CSJ a los funcionarios públicos cuyo juzgamiento corresponda a esta corporación.

- Velar por que los demás agentes del Ministerio Público desempeñen fielmente su cargo, y que se les exija responsabilidad por falta o delitos que cometan.

Ambos procuradores, el procurador de la Nación y el Procurador General de la Administración serán nombrados por 10 años, aunque estos tiempos han variado, y puede ser sujeto a revisión.

También interviene en los procesos de control constitucional, cuando se presenta la demanda de inconstitucionalidad y advertencias y consultas de inconstitucionalidad, lo cual remite a la CSJ, en Pleno, con la finalidad que ejercer un control constitucional mediante su opinión en las vistas.

De igual manera, atiende las apelaciones en la Sala Tercera de la CSJ cuando recibe las demandas que presentan los particulares que consideren que las actuaciones de las instituciones del Estado les han lesionado algún derecho subjetivo o que infringen el orden legal.

Mencionados textualmente los artículos de la Constitución Política que han causado polémica, que ha llegado hasta la CSJ ya que se han interpretado como normas que colisionan y se contradicen en la Constitución Política, entre el artículo 200 y el artículo 224, la cual se debe analizar su espíritu legal real, ya que, por un lado, conforme al artículo 224, en caso de falta temporal es el mismo procurador, quien nombrará a un “Procurador Encargado”. Pero, por el otro lado, según el artículo 200, es función del Consejo de Gabinete acordar con el presidente de la República los nombramientos de los procuradores y sus respectivos “suplentes”. Entonces, ¿quién es la autoridad para nombrar a los reemplazantes de los procuradores? ¿Los mismos procuradores o el Consejo de Gabinete

en acuerdo con el presidente de la República? El reemplazante, ¿es un “procurador encargado o un procurador suplente”? ¿Debería prevalecer una norma? ¿Cuál, la 200 o la 224? Son las materias por definir.

Una herramienta de interpretación en nuestro ordenamiento jurídico se encuentra en el artículo 14 del Código Civil, que dice en su numeral 2, lo siguiente:

Artículo 14:

1....

2. Cuando las disposiciones tengan una misma especialidad o generalidad se hallaren en un mismo Código, se preferirá la disposición consignada en el Artículo posterior, y si estuviere en diversos códigos o leyes, se preferirá la disposición del Código o la ley especial sobre la materia que se trate.

Esta alternativa tiene su argumento crítico en materia de interpretación, y es que podemos decir que, al utilizarse el Código Civil, el artículo 14, debemos saber si es loable la interpretación de una norma constitucional con otra norma constitucional, ya que la CSJ es la encargada de descartar otra norma por medio de alguna acción constituyente que se lo permita. Sin embargo, no se desechó la norma 200; en este caso, era al anterior.

En la vista fiscal No. 440 del procurador de la Nación (2020), también aporta con respecto a la interpretación de acuerdo con el artículo 14 del Código Civil, como sigue:

El citado numeral del artículo 14 del Código Civil contiene, en términos generales, el principio según el cual la ley posterior

deroga a la ley anterior. Este principio, desde luego no aplica en materia de interpretación constitucional. (Sentencia de 6 de enero de 2021 de la CSJ, Vista Fiscal de Proceso de Inconstitucionalidad, 2020)

El principio que nos llega de esta vista fiscal es que una norma constitucional que se encuentra en el mismo texto constitucional no deroga a otra norma constitucional, pero sí la puede expulsar una norma contradictoria del ordenamiento jurídico. En pocas palabras, la CSJ sigue manteniendo la potestad de interpretación final de la Constitución.

La otra suposición es que mediante el acto legislativo 1 de 27 de julio de 2004, que reforma la Constitución Política, se modificó el que era el artículo 221, que decía en su texto “Artículo 221. El Procurador General de la Nación y el Procurador de la Administración y sus suplentes serán nombrados del mismo modo que los Magistrado de la CSJ.”, quedando actualmente bajo el precepto número 224. Como serían nombrados el Procurador General de la Nación y el procurador de la Administración, igualando los requisitos y prohibiciones establecidos para los magistrados de la CSJ.

De igual manera exponemos el supuesto que el Consejo de Gabinete aún conserva la función de acreditar los cargos, mediante el artículo 200, del Ministerio Público, toda vez que el texto constitucional no establece limitación alguna sobre el particular. En conclusión, se mantiene el artículo 200.

Tanto el artículo 224 como el 200, ya mencionados en el párrafo arriba, explicados anteriormente, indica que es el 224, el último agregado a la Constitución, tal como indica el artículo 14 del Código Civil y debe

determinar el nombramiento por ser el último agregado a la Constitución, en el acto reformativo de 2004.

Desde otra visión jurídica, una solución jurídica exige que las cláusulas constitucionales que supuestamente se contradicen intenten ser armonizadas bajo un funcionamiento eficaz de las instituciones donde cada quien aporta algo al sistema del cual forma parte. En ese sentido, cada cláusula podría tener su parte de verdad y un ámbito específico de regulación. Por ejemplo, lo particular del art. 224 es que tiene que contarse con un procurador que está en funciones, que sabe que más adelante habrá una “falta temporal” y que por medio de su autoridad y competencia se designe al procurador encargado. El propio artículo 224 entiende que esta designación es “temporal”, no definitivo. Es decir, se prevé que el procurador titular retome sus funciones, luego de la “falta temporal”.

En cambio, el artículo 200 podría ser aplicado para algo distinto al caso del 224, como cuando ya no se cuenta con un procurador y se debe nombrar a alguien en su reemplazo. El procurador suplente sí podría ejercer el cargo en forma definitiva y hasta completar el periodo del procurador al cual suple. Es decir, cuando ya no se cuenta con un procurador ya no hay forma de aplicar el 224 y solo cabe la aplicación del 200. Entonces, de un estado de posible contradicción se pasa a una fase interpretativa de eficaz armonización de cláusulas constitucionales. Por supuesto, en esta solución jurídica la necesidad de derogar un artículo o el otro pierde sentido, no procede. Y con ello, toda la Constitución se mantiene vigente, salvaguardo el sistema constitucional.

En la actual Constitución Política, el artículo 203 menciona el fondo y la forma como los magistrados de la CSJ manejarán las faltas absolutas o

temporales de los suplentes. Para enfocar lo indicado hacemos mención textual del artículo 203.

Artículo 203. La Corte Suprema de Justicia estará compuesta del número de Magistrados que determine la Ley, nombrados mediante acuerdo del Consejo de Gabinete, con sujeción a la aprobación del Órgano Legislativo, para un período de 10 años. La falta absoluta de un magistrado será cubierta mediante nuevo nombramiento para el resto del período respectivo.

Cada magistrado tendrá un suplente nombrado en igual forma que el principal y para el mismo período, quien lo reemplazará en sus faltas, conforme a la Ley. Solo podrá ser designados suplentes los funcionarios de Carrera Judicial de servicio en el Órgano Judicial.

Con este artículo se puede apreciar que los detalles son más claros para un documento que es la guía legal para seguir los nombramientos en mención.

IV. Legislación

Nuestra legislación es completa, pues se perciben los intentos establecidos de regular los nombramientos del procurador en sus faltas absolutas y temporales, igual que se establece en la Constitución Política.

En nuestro Código Judicial, en el artículo 4, indica que la justicia no debe ser interrumpida por falta de alguno de los procuradores o sus suplentes. Igualmente, en el artículo 12 menciona “alguna causa”, sin especificar algún listado de las mismas. Esto puede interpretarse, a consideración

del autor, que según el momento y el artículo 330, está alineado con el artículo 200 de la Constitución Política de Panamá, donde indica que son nombrados los suplentes del procurador por acuerdo de gabinete. Sin embargo, el artículo 224, comenta sobre el procurador encargado. No cabe duda alguna que existe inconsistencia y debe regularse esta confusión de forma sencilla y clara. A continuación, el detalle de los artículos en mención:

Artículo 4. La Justicia será ininterrumpida.

Artículo 12. Cuando por alguna causa no se hiciera la elección o el nombramiento de magistrado juez o agente del Ministerio Público, en la época señalada por la Constitución o la Ley, el cargo debe proveerse para el resto del período tan pronto como desaparezca la causa que impidió la elección o el nombramiento.

Artículo 37. Los suplentes reemplazarán a los principales en las faltas temporales o accidentales, también en las absolutas, mientras se llene la vacante por quien corresponda; y cuando el principal se encuentre impedido, o recusado para seguir en ejercicio de sus funciones en determinado negocio.

En el artículo 330, detalla de manera íntegra el procedimiento para nombrar los procuradores en mención en este texto como la forma para ratificarlos, del mismo hacen referencia de los “demás agentes”, entiendo secretarios, fiscales u otros funcionarios administrativos, y los suplentes de éstos, literalmente se comprende que de este modo, serán nombrados por sus superiores jerárquicos, mencionan que deben pertenecer a la carrera judicial y debe ser otro caso de estudio en todas las instituciones del estado, a continuación detallo el texto:

Artículo 330. El Procurador General de la Nación, el procurador de la Administración y sus suplentes serán nombrados mediante acuerdo del presidente de la República con el Consejo de Gabinete, con sujeción a la aprobación del Órgano Legislativo. Los demás agentes del Ministerio Público y sus suplentes serán nombrados por sus superiores jerárquicos con arreglo a la carrera judicial. El personal subalterno será nombrado por el procurador, el fiscal o el personero respectivo.

V. Jurisprudencia Constitucional

La jurisprudencia sobre el tema investigado, con el criterio del Procurador de la Administración, donde coincide que existe confusión en el artículo 224, pero en esta demanda mencionan la norma que infringe, el Decreto Ejecutivo 1055 de 22 de noviembre de 2019.

Dicho esto, la demanda de inconstitucionalidad fue interpuesta por el licenciado Roberto Ruíz Díaz, en su propio nombre en contra del Decreto Ejecutivo 1055 de 22 de noviembre de 2019, contra la frase en el numeral 6 “y su suplente” y numeral 7 “aprobar el nombramiento del suplente”, contenido en el artículo 1 del Decreto mencionado.

El Decreto dice:

“Artículo 1: Convocar a la Asamblea Nacional a Sesiones Extraordinarias del veinticinco (25) de noviembre de dos mil diecinueve (2019) al diecinueve (19) de diciembre de dos mil diecinueve (2019), inclusive, para considerar los siguientes asuntos:

6. Aprobar el nombramiento del Procurador General de la Nación **y su Suplente.**

7. **Aprobar el nombramiento del suplente del Procurador de la Administración.**

...". (El Resaltado es del Pleno)

Esta función está fundamentada en el artículo 161 de la Constitución, Título V, Órgano Legislativo, numeral 4, lo cual es otra colisión al precepto constitucional 224.

Artículo 161. Son funciones Administrativas de la Asamblea Nacional.

...

...

4. Aprobar o improbar los nombramientos de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Procurador General de la Nación, del procurador de la Administración y los demás que haga el Ejecutivo, y que, por disposición de esta Constitución o la Ley, requieran la ratificación de la Asamblea Nacional. Los funcionarios que requieran ratificación no podrán tomar posesión de su cargo hasta tanto sean ratificados.

En la demanda mencionada, el criterio de del procurador de la Administración, coincide en que existe a su criterio una confusión entre el artículo 224 y el 200 de nuestra Constitución Política. El artículo 200 faculta al Consejo de Gabinete para el nombramiento de los suplentes del procurador de la administración y el Procurador General de la Nación; y el artículo 224 tiene la facultad para que el procurador titular designe su reemplazo cuando esto sea necesario. El letrado manifiesta en su vista lo siguiente:

Ahora bien, ya sea por error, dejadez o porque simplemente la comisión de corrección y estilo que le correspondía redactar el proyecto de reforma constitucional o la versión final del texto constitucional no se dio cuenta de que en el artículo 200, específicamente en el numeral 2, que no se eliminó la frase 'y de sus respectivos suplentes', creando con esto una incertidumbre de interpretación constitucional, que provocaría el enfrentamiento de dos normas del mismo rango, dentro del contenido de la Constitución, lo cual podría provocar lo que se denomina como ANTINOMIAS CONSTITUCIONALES. (Sentencia de 6 de enero de 2021 de la CSJ, Vista Fiscal de Proceso de Inconstitucionalidad, 2020)

De acuerdo con el argumento del demandante, el Pleno de la CSJ tendría que analizar la posible contradicción entre dos normas constitucionales, en cuanto al nombramiento de suplentes para el cargo de Procurador General de la Nación.

El Pleno de la CSJ consideró que las normas demandadas *No son Inconstitucionales*, descrito en el fallo de la sentencia del 6 de enero de 2021. Otros criterios como el salvamento de voto del magistrado Olmedo Arrocha no entran al fondo del asunto, sino que hace consideraciones de forma.

Por otro lado, en el voto disidente del magistrado Cecilio Cedalise, manifiesta de manera muy lógica, no estar de acuerdo con el fallo de la Corte y a su criterio este debió ser No Viable, por la sencilla razón de que no se pronunció el demandante en contra el nombramiento, sino en contra de la facultad del Consejo de Gabinete a llamar a Asamblea Extraordinaria, que es una potestad que tiene el presidente, indistintamente del tema a

tratar. En este caso, el magistrado tampoco entro en materia de fondo en describir qué es lo más adecuado en cuanto a la interpretación.

Otro aspecto es la posible solución que propone la Alianza Pro-Justicia, donde se establecieron parámetros para poder reformar los artículos de la Constitución concernientes al nombramiento con el siguiente texto:

Cuando el Consejo del Gabinete deba llenar una vacante a los cargos de magistrado de la CSJ y sus suplentes, de Procurador General de la Nación o de procurador de la Administración hará una convocatoria pública con dos (2) meses de antelación a la fecha del vencimiento del período correspondiente. Cuando la vacante definitiva del cargo ocurra por causa distinta al vencimiento del período, esta convocatoria deberá realizarse dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha en que tenga lugar el hecho que la origine (Alianza Pro Justicia, 2011, p. 68).

Este estudio establece varios modelos para escoger magistrado, el Procurador General de la Nación y el procurador de la administración de forma directa como transparente. Las normas legales deben ser cambiadas para una mejor comprensión de la norma Constitucional, y eliminar la colisión de las normas jurídicas.

VI. Derecho Comparado

Es importante establecer un apartado sobre la legislación o constitución de otros países, próximos a la región, que por tradición diplomáticas, hemos mantenido lazos de cooperación, sobre todo si son fronterizos, donde la comunicación va de la mano son la integración con países democráticos,

como Colombia por tener una jugosa historia de dependencia, donde hemos heredado muchos aspectos jurídicos, y Costa Rica por ser uno de los países que han demostrado políticas democráticas robustas, y estas políticas pueden ser un patrón a seguir en algunas de sus normas jurídicas.

Costa Rica

Dicho esto, hemos comparamos la similitud con el artículo 224 de nuestra Constitución, ya que en las faltas temporales el subprocurador lo reemplazará, pero será nombrado en Costa Rica por el presidente de la República, mientras en Panamá es el *procurador encargado* es nombrado por el procurador principal.

En Costa Rica, en su Ley Orgánica del Ministerio Público, el artículo 3, dice que el Procurador General de la República será nombrado por el presidente de la República. Podrá asistir, con carácter consultivo, a las reuniones del Consejo de Gobierno, cuando sea convocado por el presidente de la República.

El subProcurador General de la República sustituirá al Procurador General en casos de ausencia, falta temporal o legítimo impedimento y ambos funcionarios deberán reunir los mismos requisitos que exige el artículo 159 de la Constitución Política para ser presidente de la CSJ, sin estar obligados a rendir garantía.

El presidente de la República podrá, en los casos de ausencia, falta temporal o legítimo impedimento del procurador general, cuando así lo creyere necesario, designar a otra persona distinta del subprocurador para que sustituya a aquel. La remoción del procurador general, antes

del vencimiento de su período, solo podrá hacerse con base en causa justa, comprobada en el expediente secreto levantado al efecto por el Consejo de Gobierno; y requerirá, asimismo, la ratificación de la Asamblea Legislativa, si su nombramiento hubiese sido ratificado por esta. En caso de que la Asamblea no ratificare la remoción, el Procurador General permanecerá en su puesto.

Colombia

En la Constitución Política de Colombia, en el artículo 275, el Procurador General de la Nación es el supremo director del Ministerio Público, de igual manera que se describe en Panamá.

El artículo 276 de la Constitución dice que el procurador de la Nación será elegido por el Senado por un período de cuatro años, de terna integrada por candidatos del presidente de la República, la CSJ y el Consejo de Estado. En este sentido, la terna sería bastante compleja y mixta.

En el artículo 173, de la Constitución de Colombia, establece que el Senado tiene entre sus atribuciones la elección del procurador de la Nación.

Artículo 173. Son atribuciones del Senado:

1. Admitir o no las renunciaciones que hagan de sus empleos el presidente de la República o el vicepresidente.
2. Aprobar o improbar los ascensos militares que confiera el Gobierno, desde oficiales generales y oficiales de insignia de la fuerza pública, hasta el más alto grado.

3. Conceder licencia al presidente de la República para separarse temporalmente del cargo, no siendo caso de enfermedad, y decidir sobre las excusas del vicepresidente para ejercer la Presidencia de la República.
4. Permitir el tránsito de tropas extranjeras por el territorio de la República.
5. Autorizar al Gobierno para declarar la guerra a otra nación.
6. Elegir a los magistrados de la Corte Constitucional.
7. Elegir al Procurador General de la Nación.

Por ello, el nombramiento del procurador de la Nación de Colombia es por el Senado y no por el presidente. El Senado es la representación de los ciudadanos. En Panamá, es por Consejo de Gabinete de Estado que lo componen sus ministros, pues todos responden ante el presidente. Esto conlleva que la escogencia de un Procurador General de la Nación, por el Senado de Colombia, estaría representando intereses del ciudadano colombiano.

VII. Conclusiones

En la presente investigación se realizan diferentes aspectos respecto al artículo 224 de la Constitución Política que se deben ser definidas, uno de esos detalles encontrados enfrenta corrección en el fondo del artículo respecto a la forma nombrar el Procurador General de la Nación como al Procurador de la Administración y a su reemplazo. Entre los aspectos definidos a lo largo del documento se marca la importancia de comprender los conceptos de la suplencia según las circunstancias como aclarar el texto constitucional detallando la diferencia de las faltas absolutas o temporales. Señalamos que el artículo 224, agregado en la

reforma Constitucional del Acto Legislativo No. 1 de 2004, se requería eliminar la figura del procurador suplente y al no ser completado de esta manera, quedo presente en el texto.

En el artículo 200, donde quedó la potestad del Consejo de Gabinete acordar con el presidente y anuencia de la Asamblea Nacional, queda la explicación en la demanda de inconstitucionalidad ha motivado el argumento en decir que es un acto formal el acuerdo con el Consejo de Gabinete en sesión extraordinarias y la Asamblea debe ratificar para que el nombramiento quede en firme, por lo cual es un requisito formal aislado de la norma constitucional.

Para el año 2022, aún no se nombra el procurador encargado, Javier Caraballo, sino hasta el 30 de enero de 2024, evento que no debió dejar sin un titular en propiedad.

VIII. Recomendaciones

A continuación, nos referimos a presentar recomendaciones, para evitar posibles confusiones en la sintaxis e interpretación del artículo 224 de la Constitución Política, donde consideramos debe esclarecerse con objetividad el espíritu de la ley y el fin esperado de la norma.

1. El Procurador General de la Nación y el Procurador de la Administración, por mérito dentro de una carrera judicial.
2. Las renunciaciones deben ser por causas fortuitas o de fuerza mayor, demostradas y emergentes, como ejemplo podemos mencionar Colombia, solo se permite la renuncia en caso de extrema urgencia.

3. Como un aporte final, podremos entender que el artículo 224 entiende que esta designación es “temporal”, no definitivo. Es decir, se prevé que el Procurador titular retome sus funciones. Por falta absoluta la falta absoluta es una falta explícita y permanente, por lo que debe entenderse claramente la diferencia.
4. La propuesta constitucional es que el Procurador General de la Nación y el Procurador de la Administración, sean escogido por un concurso debidamente meritocrático. Sus suplentes sean escogidos por el propio procurador detallando que las faltas temporales, o sea, no permanentes sean ocupados por su suplente y en las faltas absolutas por un reemplazo en propiedad por medio de concurso, de la misma manera que el titular.

Referencias

- Alianza Pro Justicia. (2011). *Alianza Pro Justicia*. Recuperado el 7 de agosto de 2021, de Alianza Pro Justicia: https://lib.ohchr.org/HRBodies/UPR/Documents/session9/PA/ACPJ_AlianzaCiudadanaPro-Justicia.pdf
- ALMENGOR, J. (4 de 2 de 2022). Interinidad del Procurador Javier Caraballo. (E. TV, Entrevistador)
- Gaudiano, M. E. (2023). *Estructuras para crear Justicia* (Vol. I). Bogotá: Tirant to Bianch.
- González Montenegro, R. (2012). *Constitucion y Reforma: Análisis comparativo de la Constitución vigente y el anteproyecto de reforma* (Primera Edición ed.). Editorial Portobelo.

González Montenegro, R. (s.f.). *La Regulación Constitucional de la Administración de Justicia*. Recuperado el 7 de agosto de 2021, de La Regulación Constitucional de la Administración de Justicia: https://www.organojudicial.gob.pa/uploads/wp_repo/blogs.dir/cendoj/4-laregulacionconstitucional.pdf

Hoyos, A. (s.f.). *LA ADMINISTRACIÓN ANTE SU JUEZ: La Jurisdicción Contencioso Administrativa en Panamá Durante el Último Siglo*. Panamá.

La Prensa. (s.f.). Recuperado el 7 de agosto de 2021, de <https://www.prensa.com/impresa/panorama/la-atribulada-historia-del-ministerio-publico/>

Ministerio Público. (s.f.). *Reglamento a la ley de carrera*. Recuperado el 8 de mayo de 2021, de Reglamento a la ley de carrera: <https://ministeriopublico.gob.pa/wp-content/uploads/2019/05/PROYECTO-DE-REGLAMENTO-A-LA-LEY-DE-CARRERA.pdf>

Noriega, R. (2021). La atribulada historia de los Procuradores en Panamá. *La Estrella de Panamá*.

Órgano Judicial. (2003). *Justicia Panameña 1903-2003*. Panamá: Organo Judicial.

Panamá América. (2012). Comisión especial de consultas de las Reformas Constitución Política de la República de Panamá. *Anteproyecto de Acto Constitucional*, p. 226.

Sentencias de la Corte Suprema de Justicia, Vista Fiscal de Proceso de Inconstitucionalidad, Vista 444 (Procuraduría de la Administración 6 de 7 de 2020).

Constituyente Paralela (Comentario sobre el artículo 314 de la Constitución de 1972)

Parallel Constituent Assembly (Commentary on Article 314 of the 1972 Constitution)

DOI <https://doi.org/10.61311/2953-2965.133>

Salvador Sánchez G.*

<https://orcid.org/0000-0002-7533-2937>

A la memoria de
Ana Victoria Sánchez Urrutia

Resumen: *Esta investigación forma parte del proyecto sobre Evaluación de la Constitución de 1972 que adelanta el Tribunal Electoral e IDEA Internacional desde enero de 2021. El propósito de este capítulo, en relación con el artículo 314 de la Constitución, es identificar las fortalezas y debilidades de la regulación constitucional vigente respecto de la Asamblea Constituyente Paralela.*

Palabras Clave: *Asamblea constituyente, deliberación democrática, derecho constitucional, poder constituyente, reforma constitucional.*

Abstract: *This research is part of the project on Evaluation of the 1972 Constitution that has been carried out by the Electoral Tribunal and International IDEA since January 2021. The purpose of this chapter, in relation to article 314 of the Constitution, is to identify the strengths and weaknesses of the current constitutional regulation with respect to the Parallel Constituent Assembly.*

Keywords: *Constituent assembly, constitutional law, constituent power, constitutional reform, democratic deliberation.*

* Panameño. Licenciado en Derecho y Ciencias Políticas por la Universidad Santa María La Antigua. Especialista en Derecho Constitucional y Ciencia Política, por el Centro de Estudios Constitucionales de Madrid, España. Magister en Derecho Electoral, Universidad de Castilla - La Mancha, España. Profesor universitario desde 1993. Ha dictado los cursos de Derecho Constitucional, Ciencia Política y Derechos Humanos. Ha publicado artículos en revistas especializadas de Panamá, España, Colombia, Chile y México. Entre sus principales obras se encuentran "Crítica a la Doctrina del Bloque de la Constitucionalidad" y "Los primeros diputados panameños: Ortiz y Cabarcas en las Cortes Españolas". Fue director general de Asesoría Legal y Técnica en la Asamblea Nacional, secretario ejecutivo de Asuntos Jurídicos del Ministerio de la Presidencia, viceministro de la Presidencia y ministro de la Presidencia, encargado. Representante Permanente de la República de Panamá ante la Organización de Estados Americanos entre 2018 y 2019. Actualmente es el director de Instituto de Estudios Democráticos del Tribunal Electoral.

I. Introducción

El propósito de este artículo es identificar las fortalezas y debilidades de la regulación constitucional respecto a la Asamblea Constituyente Paralela (en adelante, ACP).

La investigación es parte del proyecto Evaluación Constitucional, que el Tribunal Electoral e IDEA Internacional ejecutaron desde enero 2021. La metodología propuesta involucra la utilización de dos perspectivas: una interna y otra externa.

La perspectiva interna exige que nos detengamos en la norma constitucional, analizar todo lo que dispone, y evaluar el grado en que se han tomado las medidas correspondientes a su cumplimiento en un tiempo razonable tras su establecimiento, en especial los desarrollos legislativos, reglamentarios y materiales implicados por esa disposición. En el caso que nos ocupa, se identificarán los elementos presentes en el artículo 314 de la Constitución, y sus desarrollos legislativos y reglamentarios, extrayendo conclusiones y ofreciendo alternativas de regulación.

La perspectiva externa, por su parte, se corresponde con la adecuación de la Constitución Política a objetivos que se espera alcanzar con toda constitución. No es extraño que las constituciones contemporáneas los incluya en su texto. Un buen ejemplo es el preámbulo de la Constitución de Panamá, introducido en 1994.¹ Sin embargo, debido

¹ El preámbulo señala que se decreta la Constitución con el fin de "*fortalecer la Nación, garantizar la libertad, asegurar la democracia y estabilidad institucional, exaltar la dignidad humana, promover la justicia social, el bienestar general y la integración regional.*"

a su carácter usualmente abstracto, evaluar el grado de cumplimiento de esos objetivos es difícil. En el marco del proyecto Evaluación de la Constitución de 1972, se han fijado cuatro criterios para una implementación constitucional exitosa: la legitimidad ante los ojos del público, la canalización del conflicto político a través de instituciones constitucionales, el control de los costos de funcionamiento del gobierno y la creación de bienes públicos (Ginsburg, 2020, p. 5 y ss). Estos criterios serán incorporados en la evaluación del artículo 314 de la Constitución.

El artículo 314 es la disposición que permite la convocatoria de una asamblea constituyente para reformar o reemplazar la Constitución. La denominación de esta asamblea como “paralela” es una particularidad terminológica del derecho positivo panameño.²

También se aborda la normativa constitucional y la legislación relacionada, y los pronunciamientos judiciales, en concreto, los de la Corte Suprema de Justicia de Panamá (en adelante, CSJ) en ejercicio del control de la constitucionalidad.

En este artículo expondré sobre:

- a. Algunos antecedentes de la disposición que incluye la ACP como un método de reforma y reemplazo constitucional en la Constitución Política de Panamá, vigente.

² La denominación es consecuencia de la lectura de la Constitución de Guatemala de 1985, que en su artículo 278 señalaba que la asamblea nacional constituyente como mecanismo para el cambio constitucional, y en el 279 establecía que la constituyente y el congreso (legislador ordinario) “*podrán funcionar simultáneamente*”. La utilización del término “constituyente paralela” en Panamá, para diferenciarla de la guatemalteca “simultánea”, inicia en la comisión constitucional del IV Congreso Nacional de Abogados, en 1990 (Álvarez, 2013; Córdoba Barria, 2009, pp. 77-78).

- b. El sentido y alcance del artículo 314 de la Constitución Política de Panamá, sobre la ACP, introducido en 2004.
- c. Las provisiones constitucionales y legislativas, y pronunciamientos de la CSJ, relacionadas al artículo 314 de la Constitución.
- d. Crítica al régimen constitucional establecido, evaluando aspectos internos y externos, y propuestas de cambio a la regulación.

II. Algunos Antecedentes

La reforma de las constituciones mediante asambleas o convenciones ya había sido planteada desde la Constitución de los Estados Unidos de América de 1787 (artículo 5) y de la Constitución francesa de 1791 (Título VII).

La modalidad de cambio constitucional mediante asambleas o convenciones tiene también antecedentes en la historia constitucional panameña. La Constitución Provincial de Panamá, de 1853, dispuso en su artículo 55 de una asamblea extraordinaria para que la constitución vigente fuera “aclarada, adicionada, reformada o **sustituída**” (énfasis mío).

Adicionalmente, adoptaron asambleas constituyentes como método de reforma de la Constitución, la Constitución del Estado Soberano de Panamá de 1863 (artículos 90-92), 1865 (artículo 127), 1868 (artículos 132-133), 1870 (artículos 133-134), 1873 (artículos 139-140), y 1875 (artículos 117-118), todas emitidas bajo el influjo de la Constitución de los Estados Unidos de Colombia de 1863 (que también disponía similar modalidad, en su artículo 92).

Las asambleas constituyentes convocadas durante el siglo XX lo fueron al margen de las disposiciones de reforma vigentes.

Si bien la asamblea constituyente se introduce como mecanismo de cambio constitucional en 2004, entre 1983 y 1994 se intentó su adopción sin éxito. En efecto, como parte del impulso de reforma constitucional de la transición democrática, se propuso en el seno de la Comisión Revisora de la Constitución Política (1982), aunque no se aprobó que integrara el pliego de reformas. Además, integró un paquete de reformas sometido a referéndum (1992) y también se propuso bajo el sistema de las dos asambleas sucesivas (1994, infructuosamente, y 2004, con éxito).

En la Comisión Revisora, Guillermo Endara propuso:

Agregar un numeral 3 al artículo sobre el Título XIV sobre Reforma a la Constitución, así:

3. Por un acto aprobado por dos terceras partes de los miembros del Órgano Legislativo por medio del cual se convoque a una Asamblea Constituyente, la cual estará integrada en igual forma que el Órgano Legislativo. La Asamblea Constituyente sólo tendrá la función de reformar la Constitución, pero no podrá, en forma alguna, decretar reforma al artículo 158 de la Constitución, ni podrá suspender o restar sus efectos y vigor. El Órgano Legislativo podrá funcionar simultáneamente con la Asamblea Constituyente. Decretada la reforma constitucional, la Asamblea Constituyente se disolverá. (Acta No. 28, 1983, p. 5)

Esta propuesta, de enorme interés, equipara la constituyente a la asamblea legislativa, lo que parece referirse al número de integrantes y la

forma de su elección, y propone expresamente que el legislativo sesione “simultáneamente” con la constituyente. Establece el mandato único de reformar la Constitución, sin distinguir entre reformas parciales o totales, ni mencionar expresamente la posibilidad del reemplazo de la Constitución. Incluye una cláusula pétrea, inmodificable, de la Constitución de 1972 (1978), que sería el artículo que consagra la no-reelección presidencial. Además, ordena la disolución de la asamblea al decretarse la reforma constitucional.

Una asamblea constituyente también se sometió a referéndum como parte de un proyecto amplio de reformas, en 1992 (rechazado por los votantes) que incluía la adición al artículo 308 de la Constitución, que en aquel momento correspondía a la disposición sobre reforma constitucional, de un numeral 3, contentivo de un nuevo método para el cambio constitucional: la asamblea constituyente (sin otro adjetivo).

Aquella asamblea podía reformar la Constitución total o parcialmente, y se integraba con diputados provinciales (o de la Comarca actualmente denominada Guna Yala, entonces la única existente), a razón de un diputado por cada 50,000 habitantes. Una ley desarrollaría los detalles, pero quedaba expresado que no afectaría a los Órganos e instituciones en funciones, y sus normas no tendrían efectos retroactivos. Como se ha indicado, esta reforma fue rechazada, juntamente con el resto del proyecto, en 1992. El texto parcial de la disposición era el siguiente:

Artículo 308. La iniciativa para proponer Reformas Constitucionales corresponde a la Asamblea Nacional, al Consejo de Gabinete o a la Corte Suprema de Justicia. Las reformas deberán ser aprobadas por uno de los siguientes métodos:

- 1.
- 2.
3. Por un Acto Constitucional acordado por una Asamblea Constituyente elegida por votación popular que tendrá como función exclusiva la de hacer reformas parciales o totales a la Constitución Nacional.

Los miembros de la Asamblea Constituyente se elegirán por cada una de las Provincias del País y de la Comarca Kuna Yala. Por cada cincuenta mil habitantes y por residuos que no bajen de veinticinco mil se escogerá un Constituyente y un suplente. Todo lo referente al funcionamiento de la Asamblea Constituyente será regulado por la Ley respectiva, la cual deberá ser aprobada por la mayoría absoluta de los miembros de la Asamblea Nacional.

Las reformas que adopte dicha Asamblea Constituyente no tendrán efecto retroactivo y no alterarán los períodos de los Órganos del Estado ni el de otras autoridades, ya sean estas elegidas por votación popular o designadas por periodos determinados de acuerdo con la Constitución.

En ningún caso las actuaciones de la Asamblea Constituyente podrán interferir en el funcionamiento de los Órganos del Estado o en el de las demás entidades públicas creadas por la Constitución o la Ley.

La Ley que convoque a la elección de la Asamblea Constituyente señalará el término durante el cual ésta funcionará y no podrá ser prorrogado en ningún caso y por ninguna circunstancia. La Constituyente se disolverá al vencimiento del término señalado en la Ley que haya realizado su convocatoria o antes de esa fecha al hacer entrega formal al Órgano Ejecutivo de las Reformas Constitucionales que hubiese acordado...

Adicionalmente, cuando fueron discutidas las reformas sobre desmilitarización y sobre el Canal de Panamá (exitosas, en 1994), se aprobó el Acto Legislativo No. 3, de 30 de agosto, por el cual se subrogaba y adiciona el artículo 308, y que incorporaba la Asamblea Constituyente como forma de reformar parcial o totalmente la Constitución. Ese texto fue aprobado por una Asamblea Legislativa (1989-1994), pero no fue aprobado por la Asamblea Legislativa siguiente (1994-1999).³ La disposición pertinente señalaba:

Artículo 308. La iniciativa para proponer reformas constitucionales corresponde a la Asamblea Legislativa, al Consejo de Gabinete o a la Corte Suprema de Justicia. Las reformas deberán ser aprobadas por uno de los siguientes métodos:

- 1.
- 2.
3. Por un Acto Constitucional acordado por una Asamblea Constituyente convocada por Ley Orgánica y elegida por votación popular, directa y secreta, que tendrá como función exclusiva la de hacer reformas parciales o totales a la Constitución Política. La Asamblea Constituyente estará integrada por diez delegados o constituyentes elegidos en toda la República y uno por cada ochenta mil habitantes en cada una de las provincias el país y en la Comarca de San Blas. Por cada residuo que no baje de cuarenta mil habitantes se escogerá un delegado adicional y las provincias o comarcas que tengan menos de ochenta mil habitantes, tendrán derecho a escoger un constituyente. Cada

³ La razón para que la Asamblea Legislativa (1994-1999) no aprobara el texto propuesto a su consideración fue, según Quintero, que consideraba necesario introducirle modificaciones, y que esto no era posible según el procedimiento de reforma (1998, p. 47).

constituyente tendrá un suplente que será electo de la misma forma que su principal...

La propuesta de 1994 presenta algunas notables diferencias con la regulación adoptada finalmente en 2004, en especial en lo referente a la convocatoria de la Asamblea Nacional Constituyente mediante ley, determinación provincial de los diputados por población y número fijo de diputados nacionales. En cuanto a las restricciones, tienen en común la pretensión de no alterar los mandatos de las autoridades establecidas.

Completaban la propuesta de 1994 disposiciones que le son exclusivas, sobre la responsabilidad de los delegados constituyentes y la autoridad designada para deslindarlas, sobre las vías de impugnación de las reformas (proceso de inexequibilidad) y más firmes disposiciones sobre la limitación temporal del mandato de la asamblea, o las medidas contra todo intento de reforma inconstitucional de la Constitución.

Es observable también que la alternativa de la asamblea constituyente tuviera impronta en los proyectos de reforma integral de la Constitución, y frecuente abordaje académico.

Entre los proyectos de reforma integral, el primero que ofrece la figura es el proyecto del Instituto de Estudios Nacionales (IDEN) de la Universidad de Panamá, en 1994 (numeral 3 del artículo 335). Es con seguridad la más trabajada de las propuestas de asamblea constituyente, y muchas de las características que incluye son luego repetidas en los proyectos posteriores: no alteración de los mandatos de las autoridades vigentes, posibilidad de hacer cambios parciales o totales, postulación libre o partidaria de los

constituyentes, entre otros. Algunos otros rasgos del proyecto del IDEN estarán presentes en el Acto Legislativo de 1994, pero no en la disposición finalmente adoptada en 2004 (convocatoria y regulación mediante ley, diputados constituyentes nacionales y provinciales, explícita mención a la objeción por inxequibilidad, por ejemplo).

También se presentan propuestas concretas de asamblea constituyente en el proyecto de la Asociación Panameña de Ejecutivos de Empresa (APEDE), de 1993 (numeral 3 del artículo 283 y artículo 284), y en el proyecto del Centenario de la Asamblea Legislativa (numeral 3 del artículo 420), de 2003.

El Foro 2020, una iniciativa de representantes de organizaciones cívicas y no gubernamentales también presentó en 2003, como una de las conclusiones de su mesa “Nueva Constitución”, que era conveniente que la Constitución pudiera

... ser reformada, total o parcialmente, mediante la convocatoria de una Convención Nacional Constituyente, dentro de los parámetros de procedimiento que le fije una ley expedida por la Asamblea Legislativa y sancionada por el Órgano Ejecutivo (Foro Panamá 2020, 2003).

En ese período también se produjo un importante ejercicio cívico en favor de la convocatoria de una asamblea constituyente. El Comité Ecuménico de Panamá, bajo la conducción del Padre Nestor Jaén, dio inicio el 19 de octubre de 2003 a una campaña de recolección de firmas a escala nacional, para solicitar el apoyo de la población para la inclusión de una papeleta en las elecciones del 2 de mayo de 2004, para la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente y reemplazar la Constitución

de 1972. La campaña, que alcanzó más de 100,000 firmas, creó las condiciones para que se introdujeran las reformas constitucionales de 2004, que incluyeron la ACP en la Constitución (La Prensa, 2004).

Después de introducida la fórmula vigente, en 2004, se han hecho otras propuestas de regulación, como en el proyecto de reforma integral de 2012, que incluyó un capítulo sobre la ACP (artículos 580-587, y concordantes). En ella se sigue en lo medular la norma vigente, reduciéndose el porcentaje necesario para la convocatoria popular de 20% a 15% del registro electoral del año inmediatamente anterior a la iniciativa (artículo 581).

En la literatura académica panameña hay numerosas obras sobre el poder constituyente y sobre la posibilidad de reemplazar la constitución mediante asambleas constituyentes. Entre ellos destacan los de Pedreschi (1980) Antinori-Bolaños (1992), Bernal (1992; 1998), Quintero Correa (1998; 1998), González Henríquez (2000), Gill Díaz (2005), Araúz Sánchez (2007), Córdoba Barría (2009), González Montenegro (2010; 2017), Barrios González (2012), Adames González (2018) y Giannareas Gill (2019).

En estos trabajos está representada la perspectiva que atribuye al poder constituyente una doble manifestación: como poder originario y derivado, según la concepción original de Sieyes (2019, pp. 62-63). Según esa doctrina la Nación, como pueblo dotado de consciencia política, es el titular del poder constituyente originario, y la asamblea constituyente lo ejerce en su nombre. Este poder originario “constituye” a los poderes clásicos del Estado: ejecutivo, legislativo y judicial.⁴

⁴ Para una discusión reciente del concepto de poder constituyente, ver Baquerizo Minuche (2021) o Rubinelli (2020).

Una versión de esta doctrina, especialmente presente en América Latina (incluyendo Panamá), se desarrolló bajo el influjo de la obra de Schmitt, a principios del siglo XX. Bajo este lente, el poder constituyente se aprecia absoluto, sin límites (1982, pp. 93-103). Además, en la medida que el pueblo no ejerza este poder directamente, quien lo ejerce por delegación también lo ejerce de forma ilimitada. Es a lo que Quintero ha llamado, para criticarla, la “teoría tradicional” (1998) y otros, el “relato popular” (*popular account*) sobre el poder constituyente (Fasel, 2022).

En el contexto panameño, esto ha estado acompañado por la influencia de la obra de Lasalle (Lasalle, 2017), con relación a los llamados “factores reales de poder” (especialmente Pedreschi). En ese giro se ha pretendido dar un sentido realista a la cuestión del titular del poder constituyente, lo que admite el poder constituyente del pueblo, pero también abre la puerta a otros titulares o agentes del poder constituyente, lo que remite nuevamente a Schmitt, y más recientemente, a Bockenforde (2000, pp. 165-166).

La idea de poder constituyente originario se asocia igualmente a sucesos extraordinarios que darían lugar a nuevos ordenamientos jurídicos.⁵ Estos se producen sin acatar o directamente en contra de las normas del ordenamiento que se reemplaza (Baquerizo Minuche, 2021, p. 160). Sin embargo, en casos históricos relevantes se observa la continuidad de partes significativas del régimen previo: los congresos de los Estados, en Estados Unidos de América, el rey en Francia, bajo la Constitución de 1791, el rey en España, bajo la Constitución de Cádiz de 1812, o

⁵ Sucesos que se producen en infrecuentes “momentos constitucionales”, en el lenguaje de Ackerman (1991; 1998). Aunque debe destacarse que no todas las revoluciones (o golpes de estado, o secesiones) producen nuevas constituciones, y que nuevas constituciones pueden producirse en contextos no revolucionarios.

el presidente en Colombia, bajo la Constitución de 1991. También se observa la utilización del régimen jurídico previo, para producir la nueva realidad constitucional (como en la transición democrática española).

El poder constituyente derivado, por otro lado, sería el ejercido por los poderes constituidos (permanentes, como el legislativo, o temporales, como una convención constituyente). Suele describirse este poder como poder de reforma, no siendo pacífica la comprensión sobre su alcance, pese a que ha sido consagrado en la forma de reformas parciales y totales, y a que en su ejercicio se han reemplazado constituciones. Hay quienes afirman, sin embargo, que mediante una reforma no se deben hacer cambios a la Constitución que afecten la “esencia” del ordenamiento jurídico establecido y, en consecuencia, que utilizando un mecanismo de “reforma” no se debe sustituir la Constitución.⁶

Entre los autores panameños también aparece la perspectiva contraria al ejercicio de un poder ilimitado (paradigmáticamente, Quintero), aunque lo ejerza una asamblea elegida popularmente. Como toda asamblea integrada democráticamente, una constituyente necesitaría operar con límites y contrapesos. De ahí que no parezca contradictorio para estos autores establecer un mecanismo de reemplazo de la Constitución mediante una convención constituyente, cuyas reglas de convocatoria, integración y ejercicio estén expresamente contempladas en la constitución que va a reemplazar. Lo que parece contradictorio es elaborar una constitución

⁶ La idea de contrastar lo esencial de lo no esencial en la Constitución, se encuentra en Schmitt y su distinción entre constitución y “leyes constitucionales”. El desarrollo de esta idea ha permitido la producción de la famosa doctrina de la estructura básica de la India (*Golaknath and Ors vs. State of Punjab de 1967* y *Kesavananda Bharati vs State of Kerala, de 1973*) y de la doctrina colombiana de la sustitución de la Constitución, de 2003 (Sentencia C-551). Vale la pena observar que mediante estas doctrinas los jueces de constitucionalidad han introducido límites al poder de reforma que no habían sido adoptados por el constituyente.

en la que queden reflejadas estructuras que limiten el poder, mediante una instancia que ejercita un poder absoluto.

Sieyes ya había contemplado límites al ejercicio del poder constituyente (p. 62), pero estos desaparecen en la “teoría tradicional”. Algunos autores contemporáneos han recuperado el alcance de esos límites, relacionados con el mandato otorgado por el pueblo, y por los derechos humanos como intrínsecos a la concepción de derechos naturales del autor francés (Fasel, 2022). Incluso se han reconocido límites adicionales al poder constituyente originario, en la medida que normas preconstituyentes sirven para establecer el perfil del sujeto constituyente y sus agentes (normas sobre nacionalidad y ciudadanía, derecho electoral), y a las reglas que rigen su actuación (reglamento de la asamblea constituyente, derecho internacional) (Requejo Pagés, 1998; Verdugo, 2023; Ferreres Comella, 2024).

Más allá de esta diversidad de posturas jurídicas y políticas, contemporáneamente se pone el acento en dotar a la producción de constituciones de procedimientos explícitamente deliberativos, dentro y fuera de las instancias formales de toma de decisión. Esto se explica por el predicamento que ha adquirido, dentro de la teoría democrática, la teoría de la democracia deliberativa.

Gracias a este giro, se ha estado poniendo el foco en los mecanismos que dotarían a los procedimientos democráticos tradicionales utilizados en la producción de constituciones (asambleas, referéndum) de características deliberativas, y no únicamente mayoritarias o participativas. A este respecto se cita la experiencia empírica, en la que la sola participación de los ciudadanos, sin espacios apropiados para el intercambio de opi-

niones y búsqueda de consensos, no produce resultados democráticos. Además, se pretende acompañar a esos procedimientos de mecanismos complementarios, que fortalezcan aún más la deliberación.

Elster, por ejemplo, propuso algunos rasgos que una asamblea constituyente debería observar para actuar en un marco propicio para la deliberación.⁷ Entre ellos, que la asamblea se ocupe exclusivamente de hacer la constitución, que sea elegida por un sistema electoral proporcional, que sesione fuera de una ciudad capital o principal, que el texto producto de su deliberación sea sometido a referéndum, y que la entrada en vigor del texto no sea inmediata (2001, p. 153).⁸

Sobre los mecanismos complementarios que podrían utilizarse para fortalecer los aspectos deliberativos de los procesos de cambio constitucional, Cuesta López (2022) ofrece un ensayo que resume las principales alternativas. El mecanismo que tiene actualmente el mayor predicamento es el de los mini públicos, y entre ellos, las asambleas ciudadanas. Sin embargo, el abanico de posibilidades es amplio.

En ese sentido, es importante evaluar todo mecanismo seleccionado (si se proporciona información y tiempo suficiente a los participantes en el procedimiento, y si este es auténticamente abierto y plural), y el método de procesamiento de los aportes de quienes participan (si existe tal cosa,

⁷ Entendiendo por ello, condiciones que propicien la deliberación imparcial sobre el bien común, frente a los obstáculos que se suelen enfrentar, con relación al tamaño de la asamblea, la publicidad de los debates, los intereses particulares de los participantes y las coacciones externas de las que puede ser objeto.

⁸ Elster siguió explorando este tema, poniendo énfasis en: 1. La necesidad de minimizar el rol que juegan el interés y las pasiones en las asambleas constituyentes, y 2. La necesidad de maximizar la calidad epistémica de la deliberación. Esto último se haría asegurando la variedad de la información y las experiencias accesibles a los diputados, y garantizando que el tratamiento de la información (mediante el reglamento de debate, por ejemplo) de prioridad a los intercambios entre diputados y no a los discursos previamente elaborados (2012).

si se ha informado oportunamente de su existencia, y si permite dar seguimiento a las propuestas). Igualmente, se debe evaluar si se toman en cuenta en la deliberación constituyente las contribuciones de los participantes, aunque su tratamiento no determine su incorporación al producto final (Welp & Soto, 2019).⁹

Examinar en detalle estas posiciones doctrinales excede el propósito de este trabajo, pero es indispensable conocer de su existencia y contenido, porque establecen las expectativas que podemos llegar a tener respecto de una reformulación del artículo 314 de la Constitución, o de cualquier futuro proceso de cambio constitucional.

III. El artículo 314 de la Constitución Política

El actual régimen constitucional panameño contempla las posibilidades de su reforma y reemplazo en el Título XIII de la Constitución Política de 1972, integrado por dos artículos: el 313 y el 314.

El artículo 314 señala:

⁹ Welp y Soto muestran una selección de casos muy amplia. De las experiencias panameñas al menos una llevó a cabo un proceso homologable a los examinados por esos autores: la que concluyó con la elaboración del proyecto de nueva constitución, en 2012. Entre el 21 de junio y el 31 de agosto de 2011, 27 sectores sociales deliberaron en cuatro mesas temáticas sobre los contenidos de una nueva constitución, en el marco de la Concertación Nacional para el Desarrollo (un espacio institucionalizado de diálogo social), y con el apoyo del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD). El ejercicio se hizo a partir de 181 iniciativas recibidas, que incluían 1,095 propuestas individuales. Las mesas entraron a debatir 562 y alcanzaron 281 "acuerdos concertados", que se trasladaron a la Comisión Especial (de expertos) para su estudio, que las consideró a lo largo de 120 sesiones, hasta enero de 2012. Un proceso que pudo ser relevante fue el que se diseñó (también con apoyo del PNUD) para una reforma constitucional pensada para 2020-21 y que incluía la realización de asambleas ciudadanas provinciales y comarcales, y uso de tecnología (PNUD, 2019). La llegada de la pandemia de COVID-19 produjo un cambio de prioridades y el Estado se abocó a una consulta sobre políticas públicas (Pacto del Bicentenario, 2021).

Artículo 314. Podrá adoptarse una nueva Constitución, a través de una Asamblea Constituyente Paralela, que podrá ser convocada por decisión del Órgano Ejecutivo, ratificada por la mayoría absoluta del Órgano Legislativo, o por el Órgano Legislativo con el voto favorable de dos terceras partes de sus miembros, o por iniciativa ciudadana, la cual deberá ser acompañada por las firmas de, por lo menos, el veinte por ciento de los integrantes del Registro Electoral correspondiente al 31 de diciembre del año anterior a la solicitud. En este caso, los peticionarios tendrán hasta seis meses para cumplir con este requisito de conformidad con el reglamento que al efecto expida el Tribunal Electoral.

Le corresponderá al Tribunal Electoral acoger la iniciativa propuesta y hacer la convocatoria a la elección de constituyentes, en un término no menor de tres meses ni mayor de seis meses desde la formalización de la solicitud de convocatoria. Realizada la elección, la Asamblea Constituyente Paralela se instalará formalmente e iniciará sus deliberaciones por derecho propio, tan pronto el Tribunal Electoral entregue las credenciales respectivas a sus integrantes.

La Asamblea Constituyente Paralela estará integrada por sesenta constituyentes, quienes deberán representar proporcionalmente a los panameños de todas las provincias y comarcas, de acuerdo con la población electoral, y se permitirá, además de la postulación partidaria, la libre postulación. Para estos efectos, el Tribunal Electoral deberá establecer en la convocatoria el sistema electoral aplicable a la elección de constituyentes.

La Asamblea Constituyente Paralela podrá reformar la actual Constitución de forma total o parcial, pero en ningún caso las decisiones que adopte tendrán efectos retroactivos, ni podrán alterar los periodos de los funcionarios electos o designados, que estén ejerciendo su cargo al momento en que entre en vigencia la nueva Constitución. La Asamblea Constituyente Paralela tendrá un periodo no menor de seis meses ni mayor de nueve meses, para cumplir con su labor y entregar al Tribunal Electoral el texto de la Nueva Constitución Política aprobada, la cual será publicada de inmediato en el Boletín del Tribunal Electoral.

El nuevo Acto Constitucional aprobado con arreglo a este método será sometido a referéndum convocado por el Tribunal Electoral en un periodo no menor de tres meses, ni mayor de seis meses, contado a partir de la fecha de su publicación en el Boletín del Tribunal Electoral.

El Acto Constitucional aprobado con arreglo a cualquiera de los procedimientos señalados en este artículo y en el artículo anterior, empezará a regir desde su publicación en la Gaceta Oficial, la cual deberá hacerse por el Órgano Ejecutivo, dentro de los diez días hábiles que siguen a su ratificación por la Asamblea Nacional, o dentro de los treinta días hábiles siguientes a su aprobación mediante referéndum, según fuere el caso, sin que la publicación posterior a dichos plazos sea causa de inconstitucionalidad.

El análisis de la ACP, tal y como está regulada en el artículo 314 de la Constitución, lo haré a partir de algunos de sus aspectos salientes:

1. Iniciativa
2. Convocatoria
3. Sistema electoral e integración
4. Facultades y Limitaciones
5. Necesidad de Referéndum

A través de este análisis básico, puede apreciarse la estructura y dinámica general que la Constitución anticipa, respecto de la ACP. Veamos:

A. Iniciativa

El artículo 314 inicia con el párrafo que introduce el procedimiento de la ACP, cuyo objetivo explícito es adoptar una nueva constitución. Varios párrafos más adelante, sin embargo, se señala que la constituyente paralela puede reformar parcial o totalmente la constitución, lo que resulta en una inconsistencia.

Las etapas previas a la convocatoria formal de la ACP se refieren a la iniciativa del procedimiento, que radica en varios actores:

1. El Órgano Ejecutivo y la Asamblea Nacional
2. El Órgano Legislativo en solitario.
3. El 20% del registro electoral del año anterior a la iniciativa.

En el primero de los casos, el Órgano Ejecutivo no es perfilado con claridad. En Panamá admite hasta tres representaciones: El presidente en solitario, el presidente y un ministro, y el Consejo de Gabinete.

Tratándose de un procedimiento constitucional de gran calado, sería recomendable que la iniciativa se expresara a través de una resolución

del Consejo de Gabinete. La Asamblea Nacional debe luego integrar la iniciativa con un voto favorable de la mayoría absoluta de los diputados (que actualmente son 36 diputados de 71).

En el segundo caso, la Asamblea Nacional puede tomar la iniciativa por sí sola, pero aprobándola con una mayoría agravada: dos terceras partes de sus miembros (que actualmente son 48 diputados de 71).

En el tercer caso, los ciudadanos pueden reunir las firmas de los adherentes a la propuesta de convocar a una ACP. El porcentaje de 20% del registro del año anterior corresponde a 600,146 ciudadanos en 2023 (utilizando el registro electoral de 2022, que es de 3,000,729 ciudadanos, al 29 de diciembre).

Según el artículo 314, esa cifra debe alcanzarse en seis meses.

Esta fase del proceso ha sido reglamentada por el Tribunal Electoral en reiteradas ocasiones: Mediante el decreto 6 de 6 de marzo de 2012, el decreto 2 del 4 de febrero de 2021 (modificado por el decreto 6 de 11 de marzo de 2021 y por el decreto 12 de 23 de abril de 2021) y el decreto 16 de 8 de junio de 2021.

Por su parte, el decreto 8 de 5 de abril de 2021 reglamenta el uso de una aplicación con validación biométrica en dispositivos móviles para la recolección de firmas de respaldo para la convocatoria a una ACP por iniciativa ciudadana, y el decreto 17 de 21 de junio de 2021 reglamenta el manejo y rendición de cuentas de los fondos privados que recauden las iniciativas ciudadanas autorizadas por el Tribunal Electoral para recolectar

firmas para la convocatoria a una ACP (modificado por el decreto 19 de 13 de julio de 2021).

B. Convocatoria por el Tribunal Electoral

Una particularidad de este procedimiento es que la convocatoria a la ACP la hace el Tribunal Electoral. Esa convocatoria solo se realizaría cuando otros actores institucionales hayan tomado la iniciativa, según se expuso en la sección previa.

También se indica que el Tribunal Electoral reglamentará la recogida de firmas de adherentes, en el caso de la iniciativa popular de ACP.

Actualmente, el Código Electoral repite lo fundamental de la disposición constitucional:

Artículo 509. La solicitud para convocar a una Asamblea Constituyente Paralela podrá ser formalizada por el Órgano Ejecutivo, previa ratificación de la mayoría absoluta del Órgano Legislativo; por el Órgano Legislativo con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros o por iniciativa ciudadana, la cual deberá estar acompañada por las firmas de, por lo menos, el 20% de los ciudadanos inscritos en el Registro Electoral correspondiente al 31 de diciembre del año anterior a la solicitud.

El mecanismo de recolección de firmas será reglamentado por el Tribunal Electoral y los peticionarios dispondrán de un término de seis meses para ello.

Respecto al porcentaje de firmas, al menos el proyecto de nueva Constitución de 2012 planteaba, alternativamente, un 15% de los ciudadanos inscritos, lo que sería un umbral más accesible para ejercitar el mecanismo de la iniciativa popular.¹⁰

Con relación a la reglamentación del mecanismo de recolección de firmas por el Tribunal Electoral, la disposición constitucional que la establece podría resultar inconsistente con el numeral 16 del artículo 159 de la Constitución Política. En esta norma se prohíbe el desarrollo de las garantías fundamentales, el sufragio, el régimen de los partidos políticos, entre otros temas de importancia, mediante decretos leyes, porque son normas emitidas por el Ejecutivo mediante autorización previa de la Asamblea Nacional y, en consecuencia, instrumentos jurídicos democráticamente peor legitimados que la ley formal. Resulta inconsistente, por lo tanto, que se reglamente la recolección de firmas como iniciativa popular para convocar una ACP, con un instrumento jurídico democráticamente peor legitimado que los decretos leyes.

C. Sistema electoral e integración

Al igual que sucede con la reglamentación de la recogida de firmas en el marco de la iniciativa popular de ACP, se plantea en el artículo 314 de la Constitución la reglamentación por el Tribunal Electoral del sistema electoral aplicable a la elección de los 60 diputados constituyentes.

¹⁰ Se puede encontrar en el derecho comparado umbrales semejantes. Así en la República Bolivariana de Venezuela (15%, artículo 348 de la Constitución) o en el Estado Plurinacional de Bolivia (20%, artículo 411 de la Constitución).

El Código Electoral, también desarrolla esta materia, pero igual que ocurre con lo señalado en la sección anterior, tan solo repite los contenidos expuestos en la Constitución.

Artículo 510. Cumplidos los requisitos para convocar a una Asamblea Constituyente Paralela, por cualquiera de las formas previstas en el artículo anterior, el Tribunal Electoral convocará la elección de constituyentes, en un término no menor de tres meses ni mayor de seis meses.

La elección de constituyentes se realizará de acuerdo con la reglamentación que expida el Tribunal Electoral de conformidad con el artículo 314 de la Constitución Política.¹¹

Los parámetros para diseñar ese sistema electoral son escasos. Sobresalen dos:

1. Los diputados deben representar proporcionalmente a los panameños de todas las provincias y comarcas, de acuerdo con la población electoral; y
2. Se permitirá, además de la postulación partidaria, la libre postulación.

Mucho se ha especulado sobre el significado y alcance de estos dos límites a la reglamentación que pudiera llegar a expedir el Tribunal Electoral, en el caso que se convoquen las elecciones para diputados constituyentes. La mención de proporcionalidad sobre la base de la población en provincias

¹¹ Sin embargo, esta disposición remitía inicialmente a “...las normas del presente Código que rigen los procesos electorales generales, en lo que resulten aplicables.” Esta primera regulación legal se introdujo en la reforma al Código Electoral en la Ley 60 de 29 de diciembre de 2006 (artículo 378 del texto único publicado en la Gaceta Oficial 27739 de 28 de febrero de 2007). La regulación actual, como puede observarse es consistente, con la Constitución Política, a diferencia de la introducida en 2006.

y comarcas parece indicar que los diputados constituyentes se elegirían en base a esas unidades territoriales, teniendo cada una de ellas diputados en proporción a su población electoral.

Sin embargo, esa primera lectura podría no ser útil para enfrentar el problema que supone encajar el límite de 60 diputados en tan variadas (en extensión y población) unidades territoriales. En las comarcas y provincias menos pobladas podría ser difícil o imposible la representación, si paralelamente a la proporcionalidad de su población electoral se debe contar con un número total tan reducido de diputados constituyentes.

Relacionado con lo anterior, el número de 60 ya presenta problemas, pues contrasta con los 71 diputados que integran la Asamblea Nacional, el legislador ordinario. Así se presenta la paradoja de que el constituyente pueda ser menos representativo, menos inclusivo de la diversidad política y social de Panamá, que el legislador.¹²

La referencia a la “población electoral” (que supongo alude al Registro Electoral) como parámetro con el que se determina el número de diputados que corresponderían proporcionalmente a cada provincia o comarca, encaja con el cambio introducido, también en 2004, a la creación de circuitos electorales para la elección de diputados a la Asamblea Nacional (artículo 147). Sin embargo, lo que correspondería, en ambos casos, es basarse en el censo de población.¹³

¹² En algún país, como Uruguay, se ha dispuesto que el número de miembros de la convención constituyente sea el doble de legisladores (artículo 331 de la Constitución de la República Oriental del Uruguay).

¹³ Adhiero a la tesis de que cuando la representación es de personas, en la relación representantes-representados, los representados son todos los pobladores, y no los electores ni mucho menos los votantes (en contrario, lo dispuesto en el artículo 150 de la Constitución, sobre que los diputados representan “a los electores de su Circuito Electoral”).

El contraste con la experiencia constituyente de 1945 es elocuente, porque en aquella ocasión hubo diputados provinciales y nacionales. Ese modelo parece superior, aunque es preferible aplicar (a diferencia de lo ocurrido en 1945) una fórmula de representación proporcional de adjudicación de curules en el circuito nacional y, adicionalmente, un mayor número de escaños.

La admisión de postulación partidaria y libre en la norma vigente, al emular la regulación de las elecciones para integrar la Asamblea Nacional, no parece agregar mucho. Sin embargo, la reglamentación del Tribunal Electoral podría, sobre el patrón de las elecciones al Órgano Legislativo, hacer cambios y ajustes: por ejemplo, respecto al procedimiento aplicable o al número de adherentes necesarios para una candidatura por libre postulación a diputado constituyente. Esto, porque los tiempos de la ACP son mucho menores.

Adicionalmente, el artículo 314 señala que el Tribunal Electoral debe reglamentar todo lo relativo al “sistema electoral aplicable”. El concepto “sistema electoral” es muy amplio y puede dar pie a que la reglamentación del Tribunal Electoral sea exhaustiva.

En ese sentido, algunos requisitos examinados en el pasado reciente por el propio Tribunal Electoral como susceptibles de ser aplicados a la elección de diputados constituyentes son: 25 años. Nacionalidad panameña. En el caso de ser panameño por naturalización, tener al menos 15 años de haberla obtenido. Además, un año de residencia en la correspondiente circunscripción por la que se postule, y no haber sido condenado por ningún delito, falta electoral o lesión patrimonial al Estado (Valdés, 2021). Algunos de los temas usualmente presentes en la regulación de

la elegibilidad están de forma general o específica reservados a la ley (ver, como ejemplo, el artículo 137 de la Constitución, que señala que “las condiciones de elegibilidad para ser candidato a cargos de elección popular, por parte de funcionarios públicos, serán definidas en la Ley”).

D. Facultades y limitaciones

A todo lo largo del extenso artículo 314, la redacción se refiere al reemplazo de la Constitución (o a la reforma total). Sin embargo, en un pasaje se plantea como facultad de la ACP la reforma parcial de la constitución. Aunque es frecuente en el derecho histórico panameño y en el comparado que una ACP tenga esa facultad -o que se nos remita al aforismo “quien puede lo más, puede lo menos” -si se mantiene, no debería mencionarse de forma aislada, casi accidental.

Por otro lado, existiendo mecanismos para la reforma parcial, parece preferible reservar la ACP para el reemplazo de la constitución. Esto presenta en la literatura una razonable advertencia, dada la posible resistencia de los legislativos a la reforma. Es decir que, aunque sólo quisiera reformarse el órgano legislativo, una constituyente podría ser comparativamente más eficaz para esa reforma parcial, que la propia Asamblea Nacional. Otra cosa es considerar siempre como parciales las reformas de los órganos legislativos, dado su carácter esencial en los Estados democráticos.

Destaca también en la norma comentada el hecho de que se establezcan algunas limitaciones expresas al ejercicio de las tareas de la ACP:

1. Sus decisiones no tendrán efectos retroactivos.

2. Sus decisiones no podrán alterar los periodos de los funcionarios electos o designados, que estén ejerciendo su cargo al momento en que entre en vigor la nueva Constitución.

Estas limitaciones resultan extrañas porque los procedimientos de reforma constitucional contenidos en el artículo 313 no las tienen. Es decir, el procedimiento más ambicioso y complejo, la ACP, no podría hacer lo que los procedimientos menos complejos sí.

Otra inconsistencia es que la frase correspondiente a la segunda limitación indicada inicia con el escenario doble de reforma total o parcial. Sin embargo, únicamente la reforma total podría equipararse a la condición al final de la oración bajo examen. Es decir, la frase “que estén ejerciendo su cargo al momento en que entre en vigencia la nueva Constitución” exige que haya una “nueva constitución” al final del proceso. Es decir, la restricción “ni podrán alterar los periodos de los funcionarios electos o designados” solo operaría en ese caso.

Sucede de modo semejante con la disposición que se refiere a que la asamblea constituyente se reunirá entre seis y nueve meses para cumplir su labor “y entregar al Tribunal Electoral el texto de la Nueva Constitución Política aprobada, la cual será publicada de inmediato en el Boletín del Tribunal Electoral.” Así descrito, período de seis a nueve meses solo aplica al supuesto de utilización del procedimiento en la modalidad de reforma total.

Se nota la falta una disposición que expresamente prohíba el ejercicio de funciones constituyentes a la Asamblea Nacional, mientras la ACP esté en funciones.

También llama la atención la publicación del texto aprobado por la asamblea constituyente en el Boletín del Tribunal Electoral (el único otro periódico oficial, además de la Gaceta Oficial). Esto respondería al interés de separar el momento de proyecto, publicado en el Boletín, y el del texto aprobado, publicado en la Gaceta Oficial.

Sin embargo, publicar el proyecto en el Boletín Electoral no ofrece iguales condiciones de publicidad que la Gaceta Oficial (aunque en la coyuntura de su utilización, seguramente se harían esfuerzos dirigidos a difundir el contenido de la propuesta). Resulta de todas formas inconsistente esta decisión, si las publicaciones preliminares de los mecanismos de reforma constitucional contenidos en el artículo 313 se siguen realizando en la Gaceta Oficial.

E. Referéndum de ratificación

Entre tres y seis meses después de publicado en el Boletín Electoral, el Acto Constitucional se someterá a referéndum, convocado por el Tribunal Electoral. El Código Electoral repite lo fundamental de lo dispuesto en la Constitución Política:

Artículo 511. El Acto Constitucional aprobado por la Asamblea Constituyente Paralela será publicado en el Boletín del Tribunal Electoral dentro de los cinco días hábiles siguientes, y sometido a referendo convocado por el Tribunal Electoral, en un periodo no menor de tres meses ni mayor de seis meses, contado a partir de la fecha de su publicación.

Adicionalmente, el Código Electoral contiene normas sobre referéndum en el Capítulo XIV sobre “Referendo y Plebiscito”.

Artículo 486. Si la mayoría de los votos válidos resultan afirmativos, el referendo entrañará la ratificación del tratado o convenio correspondiente o la aprobación de las reformas constitucionales, según sea la consulta popular. En caso contrario, el referendo tendrá como efecto la no ratificación del tratado o convenio o la desaprobación de las reformas.

Artículo 487. El Tribunal Electoral convocará a referendo nacional en los casos previstos en la Constitución Política y, a esos efectos, expedirá la reglamentación correspondiente, tomando en cuenta las disposiciones de este Código en lo que resulten aplicables.

Como se observa, la regulación legal es limitada (aunque hay otras disposiciones dispersas en el código, aplicables a los referendos, en cuanto a que comparten regulación con las elecciones). De los artículos 486 y 487, lo siguiente:

1. La mención de ratificación popular de las “reformas constitucionales” lo que se refiere tanto al numeral 2 del artículo 313 de la Constitución, como a las reformas parciales o totales aprobadas por la ACP (artículo 314).
2. La remisión de la reglamentación de los referendos, al Tribunal Electoral.

Hay antecedentes de la utilización de consultas populares para la ratificación de nuevas constituciones o reformas a la Constitución, durante el siglo XX, desde el 15 de diciembre de 1940 (que ratificó la Constitución que entró a regir en 1941). En aquella ocasión, el procedimiento utilizado para reemplazar la Constitución de 1904 no estaba previsto en el ordenamiento constitucional.

Cuadro 1. Resultado de consultas populares para ratificar cambios constitucionales en la República de Panamá (1940-1998)

AÑO	PADRÓN ELECTORAL	VOTANTES	%	SI	%	NO	%	NULOS Y EN BLANCO	%
1940	—	146,689	144,312	98.7	1,865	1.3	513*	0.3*
1983	834,409	556,969	66.8	476,716	87.8	66,447	12.2	13,806	2.5
1992	1,397,003	559,651	40.1	174,690	31.2	357,355	63.9	27,606	4.9
1998	1,718,870	1,123,901	65.4	385,470	34.3	716,601	63.8	21,830	1.9

Fuente: Realización propia, con base en datos del Tribunal Electoral y del Jurado Nacional de Elecciones.

*Solo incluye votos en blanco.

En la regulación actual no hay ninguna previsión sobre el número mínimo de participantes en la consulta¹⁴ y la mayoría simple es la prevista para obtener la ratificación de los proyectos de reforma o sustitución de la Constitución. El sufragio en las consultas populares es obligatorio (artículo 135 de la Constitución), pero no hay sanciones previstas para los que no voten.¹⁵

Hoy es más frecuente el debate sobre si el referéndum, como mecanismo de democracia directa, permite la deliberación entre las personas con ideas e intereses contrapuestos. Aprobar en referéndum algo tan abarcador y complejo como una Constitución, con lo que supone aprobar simultáneamente unas cosas que se desean y otras que se rechazan, hace del

¹⁴ La Comisión de Venecia ha pasado de desaconsejar los umbrales de participación en las consultas populares, por equiparar el voto de los que se abstienen a los que se oponen, a admitir su utilización en asuntos de especial significado constitucional (Venice Commission, 2022, p. 18).

¹⁵ La obligatoriedad o no del voto ha sido un factor determinante, por ejemplo, en las últimas consultas populares chilenas, en contextos de sustitución constitucional.

procedimiento un blanco fácil para la crítica, desde posiciones demo-deliberativas (Gargarella, 2021). La experiencia panameña con referendos obligatorios y vinculantes para aprobar o no reformas constitucionales, ofrece sin duda campo para la mejora (Giannareas Gill, 2020), pero no puede escapar de lo que es esencialmente problemático a esta forma de legitimar popularmente el cambio constitucional.

Por ahora conviene tener presente la experiencia comparada, que permite reconocer la necesidad de mejorar los arreglos institucionales (incluyendo los que rigen la organización y supervisión de las consultas populares). Además, se debe prestar atención a los procesos de formación de la opinión pública para garantizar que el proceso electoral sea íntegro y transparente (Welp, 2020). Algunos de estos aspectos tienen la oportunidad de ser abordados en la regulación constitucional, pero en el caso panameño se extienden a una amplia gama de otros instrumentos legales y reglamentarios.

IV. El control constitucional

A pesar de que la guarda de la constitucionalidad está reservada a la CSJ, respecto a todo tipo de normas, y de “cualquier acto” procedente de autoridad, como lo señala el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política de 1972, la interpretación de la Corte ha sido que contra los actos legislativos/actos constitucionales de reforma no cabe la acción directa.

En un caso se demandó el primer párrafo del artículo 12 del decreto 28 del 8 de julio de 1992, expedido por el Tribunal Electoral, que reglamentaba la convocatoria y celebración del referéndum para aprobar popularmente las reformas constitucionales de 1992 (utilizando el numeral 2 del actual

artículo 313 de la Constitución Política). En el momento de la sentencia, el referéndum ya se había realizado, y las reformas rechazadas, por lo que se declaró sustracción de materia (Sentencia de Inconstitucionalidad, 1993).¹⁶

La CSJ señaló en otras ocasiones que los actos reformativos de la Constitución Política no son susceptibles de impugnarse por vía de una acción autónoma de inconstitucionalidad. Al reiterar esa tesis, en 1999, señaló:

Sin perjuicio de lo expresado, resulta conveniente referirnos a la frase “... y demás actos”, que utiliza el artículo 2550 del Código Judicial para referirse a los actos impugnables por medio de la acción autónoma de inconstitucionalidad. Pudiera pensarse que el empleo de dicha expresión en el precepto citado supone la inclusión de los actos reformativos de la Constitución Política. No obstante, existen dos razones que llevan al Pleno de la Corte a sostener lo contrario. En primer lugar, dentro del Capítulo IV del Título I del Libro IV del Código Judicial, que regula la acción de inconstitucionalidad (artículos 2550 al 2564), no existe ninguna disposición que de manera expresa señale que las reformas de la Constitución Política son actos impugnables a través de la acción de inconstitucionalidad, a diferencia de lo que sucede con el Capítulo II relativo a la objeción de inexecutable, en el que sí se indica (en el artículo 2547) que tales reformas puede objetarlas el Órgano Ejecutivo a través de este medio de control constitucional.

¹⁶ Lo mismo ocurrió cuando se demandó un instrumento jurídico similar, el decreto 8 de 18 de julio de 2006, por medio del cual se convocó al referéndum sobre la propuesta de construcción del tercer juego de esclusas en el Canal de Panamá (Sentencia de Inconstitucionalidad, 2007), aunque en este último caso la consulta fue aprobada popularmente.

En segundo lugar, debe tenerse muy presente que un Acto Legislativo de reforma constitucional no es un acto cualquiera como para estimarse incluido dentro de la frase "... y demás actos", antes mencionada. Por el contrario, se trata de un acto de gran trascendencia jurídico-política dado su propósito reformativo del instrumento jurídico supremo de un Estado...

...De estos razonamientos se infiere que, si el legislador hubiese tenido la intención de autorizar la impugnación de las reformas constitucionales a través de la acción autónoma de inconstitucionalidad, así lo habría declarado expresamente, tal y como lo hizo en el caso de las objeciones de inexequibilidad de reformas constitucionales." (Sentencia de Inconstitucionalidad, 1999).

También fue objeto de un pronunciamiento de no viabilidad el intento de obstaculizar una reforma constitucional atacando el decreto de la convocatoria a las sesiones extraordinarias de la Asamblea Nacional en las que se discutirían (Sentencia de Amparo, 2004).

En otra ocasión, la CSJ declaró no viable una acción directa orientada contra una reforma constitucional ya aprobada. Señaló la Corte:

De todo el análisis realizado se desprende entonces que las acciones de inconstitucionalidad promovidas no eran el mecanismo constitucional adecuado para impugnar el proyecto de reformas a la Constitución Política. Es por ello que, mal puede esta Corporación de Justicia entrar a pronunciarse en el fondo sobre esta pretensión constitucional que, desde un inicio, no cumplía con los presupuestos básicos para darle viabilidad (Sentencia de Inconstitucionalidad, 2007).

Es de destacar en ese último pronunciamiento el salvamento de voto del magistrado Adán Arnulfo Arjona, esgrimiendo la tesis contraria a la de la mayoría de la CSJ. En lo pertinente, ese salvamento de voto plantea dos tesis relevantes para suponer viable la acción de inconstitucionalidad (y eventualmente, la declaratoria de inconstitucionalidad) de una reforma constitucional, en el derecho constitucional positivo panameño:

1. La imposibilidad de limitar el alcance del numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política, que establece sobre la CSJ la responsabilidad por la guarda de la constitucionalidad, mediante una norma de inferior jerarquía, como lo son todas las del Código Judicial.
2. La expresa advertencia de las disposiciones que regulan la reforma constitucional (párrafo final del artículo 314) de que la publicación extemporánea de su texto no da lugar a inconstitucionalidad (lo que se toma como un reconocimiento de la posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de una reforma constitucional).

Un primer aspecto para considerar es que las normas legales que regulan el pronunciamiento de la CSJ sobre la inconstitucionalidad de una reforma constitucional (libro IV del Código Judicial) señalan que solo puede plantearse por aspectos formales, y en el marco de la objeción por inexequibilidad: así, el artículo 2556 del Código Judicial, sobre inexequibilidad de las reformas constitucionales:

Artículo 2556. La Corte Suprema de Justicia decidirá sobre la exequibilidad de una reforma constitucional sólo cuando el

Órgano Ejecutivo la objetare, después de haberla recibido para su promulgación y antes de ésta, por considerar que no se ha ajustado a lo establecido por la Constitución.

Se observa por tanto que, pese a que la competencia de la CSJ incluye la declaratoria de constitucionalidad o inconstitucionalidad por forma y fondo de cualquier acto, la ley y la jurisprudencia han establecido que no puede impugnarse una reforma constitucional por vía de la acción directa de inconstitucionalidad. La doctrina de la CSJ es frágil porque interpreta la Constitución desde la ley, determinando que no existe acción directa contra las reformas constitucionales porque el legislador ordinario no la ha introducido, cuando tiene frente a sí la disposición constitucional que, sin excepciones, la autoriza.

Por el contrario, aunque el constituyente no ha autorizado la objeción a reformas constitucionales, la CSJ autoriza su creación legislativa, aunque limitándola a razones de forma, lo que otorga al presidente de la República el monopolio de la iniciativa para la impugnación judicial de la reforma constitucional.

Sin embargo, el control de constitucionalidad previo presenta dificultades. Debe reflexionarse sobre el momento señalado para ejercer la objeción de inexecutable sobre reformas constitucionales. Por un lado, es razonable que se ejercite cuando la asamblea haya concluido el trámite parlamentario -y agotado las posibilidades de modificación del texto sometido a la sanción y promulgación del Órgano Ejecutivo. En al menos dos supuestos (el numeral 2 del artículo 313 y el 314) podría objetarse una reforma constitucional después de que los ciudadanos la hayan aprobado en referendo. Esto, al tenor del artículo 2556 del Código Judicial, que señala

el momento oportuno para objetar por inexecutableidad aquél “después de haberla recibido para su promulgación”.¹⁷

También habría que suponer, en ausencia de provisiones expresas en la Constitución o en la ley vigente, que no son viables las objeciones por inconveniencia respecto de reformas constitucionales. Las objeciones presidenciales en este punto aparecen como una defensa extrema ante posibles excesos del legislativo, algo que contrasta con la prohibición de objetar reformas constitucionales que existió en nuestro derecho constitucional en el pasado (por ejemplo, en la Constitución del Estado Federal de Panamá, de 1855, artículo 57) y que persiste en el derecho comparado (por ejemplo, en el artículo 206 de la Constitución de Perú).

Queda, empero, otra consideración respecto de la objeción de inexecutableidad, pues cabe suponer que persiste la etapa previa de este procedimiento típicamente de dos, es decir, que sigue siendo posible la remisión a la cámara que aprobó el texto de reforma constitucional. El Código Judicial no aclara el asunto, dado que se ocupa exclusivamente de la etapa judicial.

Los antecedentes mediatos de esta situación provienen de la previsión de la Constitución de 1946 sobre inexecutableidad de las reformas constitucionales. Señalaba el artículo 256 de esa Constitución, bajo la cuál sólo existía un método de reforma constitucional (el de las dos asambleas nacionales) que el “Ejecutivo sólo podrá objetar la reforma cuando la reciba para su promulgación después de los debates de la segunda Asamblea ordinaria”. Esa disposición se desarrolló en el artículo

¹⁷ Para los efectos de la reforma o nueva constitución aprobada por una ACP, la promulgación a la que se hace mención sólo puede ser la final, pues la mera publicación antes del referéndum, según en el artículo 314 de la Constitución, la hace el Tribunal Electoral, y en el Boletín Electoral.

62 de la ley 46 de 1956 sobre instituciones de garantías, señalando que únicamente era viable la objeción presidencial por razones de forma.

De forma llamativa, el proyecto de reforma constitucional de 1992 explícitamente disponía que la objeción se presentara antes del referéndum y directamente ante la CSJ (aunque en ese caso el referéndum era el de ratificación de lo actuado por una asamblea legislativa. En aquel proyecto no se contemplaba referéndum después de la aprobación por la constituyente).

Sin ocuparme de los casos de reformas aprobadas por la Asamblea Nacional, en las que sería posible la devolución al legislador en caso de objeción presidencial, en el procedimiento del artículo 314 esa posibilidad supondría la remisión del texto objetado a la ACP, que como sabemos no es un órgano permanente del Estado, sino que tiene un mandato acotado en el tiempo.

Como puede observarse, no hay en el artículo 314 indicación sobre la clausura de las sesiones de la ACP. Así, podría ser que se mantuviera en sesiones al menos hasta vencer el plazo que autoriza al presidente de la República objetar por inexecutable en la forma, el proyecto de cambio constitucional o, en caso de que ejercite esa facultad en plazo oportuno, hasta que responda a las objeciones presidenciales. Como se observa, hay aquí algunos vacíos importantes que, al menos parcialmente, podrían ser atendidos por el reglamento interno de la ACP (hecha la salvedad, ante la imposibilidad de producir leyes, que este reglamento, a diferencia del de la Asamblea Nacional, sería exclusivamente *interna corporis*).¹⁸

¹⁸ Esto, por sí solo, es una variable de gran impacto, con relación a las posibilidades de acuerdo en el seno de la ACP, porque quedaría sujeta a su reglamento la determinación de las mayorías necesarias para la toma de decisiones.

Con relación específica a la ACP también se han tenido pronunciamientos relevantes recientes. La CSJ declaró inconstitucional el artículo 5 del Decreto 16 de 8 de junio de 2021, emitido por el Tribunal Electoral “Que subroga el Decreto 2 del 4 de febrero de 2021, que reglamenta el trámite de recolección de firmas para la convocatoria a una ACP por iniciativa ciudadana, así como sus modificaciones, y adopta un nuevo Texto Único” (Sentencia de Inconstitucionalidad, 2022). El artículo declarado inconstitucional establecía que las solicitudes para iniciar el proceso de recolección de firmas para la ACP se recibirían hasta seis meses antes de la fecha en que inicie el período de recepción de solicitudes de los que aspiren a postularse por la libre postulación en las Elecciones Generales. La Corte estableció que esa reglamentación era inconstitucional, por condicionar el ejercicio del derecho de recoger firmas para la ACP al ejercicio de otros procedimientos electorales, lo que se hacía en perjuicio de quienes activaban la convocatoria popular de la constituyente, prevista en el artículo 314 de la Constitución.

V. Consideraciones sobre los criterios externos

En el marco del proyecto Evaluación de la Constitución de 1972 se han propuesto cuatro criterios para una implementación constitucional exitosa: la legitimidad ante los ojos del público, la canalización del conflicto político a través de instituciones constitucionales, el control de los costos de funcionamiento del gobierno y la creación de bienes públicos. La aplicación de estos criterios para evaluar una Constitución con 50 años de existencia y múltiples y profundas reformas es una tarea problemática (por decir lo menos).

En todo caso, la introducción en 2004 de la ACP nos brinda un horizonte mucho más acotado, de cerca de veinte años, en el que puede intentar

valorarse el éxito relativo de esa disposición, al menos en algunos de los criterios propuestos.

En ese sentido, la legitimidad del artículo 314 frente al público exige plantearnos la valoración de los ciudadanos de esa disposición, la institución que consagra, así como a su desarrollo legal y reglamentario.

Resulta importante contemplar lo señalado por el IDH 2007-2008, respecto a la percepción general sobre la necesidad de cambios en la institucionalidad democrática:

El Informe parte del entendimiento de que lo que subyace bajo el malestar actual son las contradicciones, las insuficiencias y los retrocesos en el proceso de cambios institucionales que se han promovido desde la reinstauración de la democracia y acelerado tras el traspaso del Canal de Panamá. Dichos procesos han sido incompletos y hasta confusos en muchas instancias porque no han considerado la relevancia de la institucionalidad informal (el gran ‘témpano’) y han desconocido el hecho de que las sociedades y las personas cambian porque cambian ciertas prácticas a nivel individual y/o colectivo y ellas producen, a su vez, las transformaciones culturales... (PNUD, 2008, pp. 41-42).

La demanda de un cambio constitucional es dinámica. En 2011, un 48.3% estaba a favor y un 44.8% en contra (Dichter&Neira, enero de 2011); en 2014, el 69.7% estuvo en contra (Barómetro de las Américas). En 2019, ante la pregunta “¿Considera necesaria una reforma constitucional?” el 88.2% de la población encuestada se manifestó a favor (46% a favor de una reforma “total”) (CIEPS, 2019, p. 2).

En una encuesta más reciente, un 31.3% de los encuestados se manifestaron a favor de cambiar toda la Constitución, mientras que un 58.5% se expresó a favor de cambiarla sólo en parte. Es destacable también la diferencia de opinión entre las personas de mayor y menor escolaridad, pues aquellas personas con estudios universitarios apoyaron las reformas parciales de forma vigorosa (69.8%), mientras que las personas sin estudios se decantaron claramente por el cambio completo (63.6%) (CIEPS, 2024, p. 12).

Puede admitirse que la coyuntura en que se hacen las mediciones condiciona la disposición a promover o apoyar cambios constitucionales profundos (cuyo sentido también debe ser precisado). Incluso si eso estuviera documentado, hasta ahora no establecen una valoración del artículo 314 de la Constitución Política o de la ACP.

Una fuente complementaria para valorar el tema proviene de los intentos concretos de activar la disposición de convocatoria popular de la ACP. Estos intentos han sido múltiples, pero sus logros han sido escasos (ver tabla 2).

Parte de la literatura ha puesto el acento en las dificultades para activar la iniciativa popular para convocar la ACP. Algunos resaltan la dificultad de alcanzar el umbral de firmas exigido para la iniciativa popular, y el consenso de 2004, que expresaría aversión a la consulta popular:

Es en este contexto muy específico, forjado en la década pasada, y que seguramente tiene sus raíces en las dos derrotas consecutivas de los referéndums de la década anterior, que podemos constatar la prevalencia de una representación política demofóbica. No hay evidencias de que ese consenso haya cambiado hoy (Giannareas Gill, 2020, pp. 120-121).

Tabla 2. *Iniciativas ciudadanas para convocar una ACP en Panamá (2004-2022)*

Promotor	Número de firmas obtenidas	20%
“SUMATE”*	—	480,528 (2011)
Movimiento Constituyente Va**	—	517,502 (2015)
Ciudadanos Unidos Por la Constituyente*** (CUCO)	—	561,721 (2018)
Movimiento Unidos Por la Constituyente****	—	580,742 (2021)
Movimiento Nueva Voz*****	—	580,742 (2021)
Movimiento Firmo Por Panamá	11,709	580,742 (2021)
Movimiento Ciudadano Panamá Decide	5,005	580,742 (2021)
Movimiento Justicia Social	320	580,742 (2021)

Fuente: Elaboración propia, a partir de datos del TE.

*No devolvieron los libros para verificación. Resolución 16 de 8 de julio de 2014.

** No devolvieron los libros para verificación. Resolución 12 de 18 de abril de 2017.

***No devolvieron los libros para verificación. Resolución 18 de 27 de agosto de 2019.

**** No completaron su trámite y no llegaron a iniciar la recogida de firmas. Resolución 3 de 11 de febrero de 2022.

***** No completaron su trámite y no llegaron a iniciar la recogida de firmas. Resolución 4 de 11 de febrero de 2022.

Otros han puesto el énfasis en otra gama de dificultades, en especial, la reglamentación de esta materia por el Tribunal Electoral, que ha producido reiteradas polémicas, entre otros temas, por la validación de las firmas de adherentes a las distintas iniciativas, la financiación del proceso, la utilización de medios tecnológicos para la recogida de esas firmas de adherentes, y las posibilidades de agregar las firmas reunidas por iniciativas populares diferentes, pero simultáneas. Al cerrar sin éxito uno de estos ciclos de recolección de firmas, una de las organizaciones que activó la iniciativa popular, hizo duras críticas al Tribunal Electoral, al que acusó de dificultar el procedimiento (Movimiento Panamá Decide, 2021).

Como convicción general, la falta de determinación sobre la forma de elegir a los diputados constituyentes (sistema electoral fijado después de aprobada la iniciativa), y las restricciones a las posibilidades de realizar cambios de calado (la prohibición de efectos retroactivos) parecen tener un peso específico como problemas a la hora de argumentar la idoneidad del mecanismo previsto en el artículo 314 para servir a los cambios que promete.

En la actividad política-electoral reciente el reclamo por una constituyente ha sido también constante, ocupando importantes espacios de la deliberación pública. Puede observarse, por ejemplo, en los planes de gobierno de los tres últimos presidentes de la República. En el plan de gobierno del presidente Varela (2014-2019) se leía: “Convocaremos una Asamblea Constituyente Paralela dentro de los dos primeros años de Gobierno” (Alianza el Pueblo Primero, 2013, p. 4). El presidente Cortizo (2019-2024), quien en su plan de gobierno propuso una reforma mediante el numeral 2 del artículo 313 (aprobada por la Asamblea Nacional y ratificada mediante referéndum), señaló también que “Si no apoyan este amplio consenso y aprueban una reforma profunda sobre los tres órganos del Estado, convocaremos una Asamblea Constituyente Paralela” (Plan de Acción Uniendo Fuerzas, 2024, p. 33). En el plan del presidente Mulino se señaló el objetivo de “impulsar reformas constitucionales a través de una constituyente” (Alianza para salvar a Panamá, 2024, p. 26). Esta persistente presencia del llamado a una constituyente en los planes de gobierno de los tres últimos candidatos ganadores en las elecciones presidenciales en Panamá da otra muestra del peso que tiene la constituyente, que en el caso de Varela y Cortizo, era inequívocamente la del artículo 314 de la Constitución.

En general, las disposiciones sobre reforma constitucional han sido utilizadas periódicamente. En 1992 y 1998 se utilizó el numeral 2 del actual artículo 313 de la Constitución (referéndum de reformas constitucionales, ambos con resultado de rechazo popular) y en 1994 y 2004 el numeral 1 del actual artículo 313 de la Constitución (procedimiento de reforma de dos asambleas sucesivas).

Las reformas han reflejado las necesidades del momento de su adopción, y han tenido impacto duradero en la forma en que funciona el Estado y la sociedad panameña. Así, las de 1994 son reconocidas por la supresión del ejército y por la adopción del régimen para administrar el Canal de Panamá y su zona contigua. La reforma de 2004, por su parte, introdujo numerosas disposiciones sobre derechos fundamentales e instituciones de garantía, e incluso normas relacionadas a la regeneración de la política. Antes, durante el régimen militar, la reforma de 1983 permitió la recuperación formal de las instituciones propias de una democracia electoral, con miras a las elecciones generales de 1984 (finalmente fraudulentas).

La flexibilidad de los procedimientos permitió en esos momentos tres reformas constitucionales significativas cada una de ellas separadas de la otra por diez años. Tomando ese ritmo de producción, se esperaba que hubiera reformas constitucionales exitosas en 2014, y no faltaron datos que así lo insinuaran. Para entonces, ya se había introducido el artículo 314 sobre ACP (en la reforma constitucional de 2004), y se había hecho una consulta ciudadana significativa (2011, con apoyo del PNUD y desde la Concertación Nacional para el Desarrollo), que había desembocado en un proyecto de nueva Constitución (2012). Sin embargo, no hubo ni reforma constitucional ni convocatoria a la ACP.

También se presentó, a inicios de 2019, un proyecto de ley para realizar una consulta popular “de entrada”, para convocar a una ACP durante la elección general de mayo de ese año.¹⁹ Sin embargo, el proyecto de ley no fue aprobado.

El último intento de cambiar la constitución desde el poder, de 2019, aunque también presentó elementos de consulta ciudadana (Testa, 2019), terminó en un bochornoso rechazo en las calles, de unas reformas limitadas, en gran parte como reacción a la forma de su trámite y la transformación de su contenido en sede parlamentaria (Chacón, 2020).

La dificultad de dar continuidad a la utilización de las disposiciones de reforma constitucional para enfrentar las crisis políticas o para hacer avanzar la institucionalidad democrática, puede decirse, radican tanto en un cada vez más complejo escenario político como por efectos inesperados de ciertos cambios en los dispositivos institucionales. En los primeros no voy a detenerme, pero me refiero al cambio de la morfología del sistema de partidos. De los segundos destaca la reforma de 2004 que, al reducir el intervalo entre la elección general y la toma de posesión del nuevo gobierno, ha dificultado el tipo de pactos entre élites que han caracterizado la utilización del numeral 1 del actual artículo 313, para producir reformas constitucionales.

También es cierto que el rechazo popular de las reformas constitucionales sometidas a referéndum en aplicación del actual artículo 313.2, en 1992 y 1998, han tenido un efecto disuasor de los cambios por esa vía. La convocatoria popular de la ACP ha sido ensayada igualmente sin

¹⁹ Proyecto de Ley 726 “Que convoca a una consulta ciudadana a través de una boleta de votación adicional, en las elecciones generales el 5 de mayo de 2019”.

éxito, mientras que, hasta ahora, los sucesivos gobiernos han resistido la tentación de convocar a un procedimiento incluyente y participativo de cambios, cuya conclusión no puedan tener la certeza de anticipar. Las discusiones al respecto de la dificultad de ensayar la solicitud popular de convocar a la ACP, o los problemas propios del diseño (o falta de diseño) de la misma ACP, ya han sido descritas.

De ahí que se observa que, no siendo flexible la Constitución, las élites políticas han encontrado posible reformarla en las primeras décadas del período democrático, pero hoy se enfrentan con dificultades para abordar esa tarea.

Enfrentados a la pregunta de si los ciudadanos tienen control sobre las reformas, encontramos un rol siempre limitado, aunque variado, en atención al método de reforma del cual se trate. Los ciudadanos tienen previsto un rol institucionalizado únicamente a través del legislador ordinario, responsable de las reformas constitucionales, en el método del artículo 313.1. De igual forma el impacto de los ciudadanos en las reformas bajo el método del 313.2 es escaso, en parte por el limitado rango de alternativas que se le ofrecen frente a múltiples y complejos temas (no se fraccionan las propuestas, y el votar se convierte en un “todo o nada”). Aun así, en dos ocasiones los electores optaron por rechazar las propuestas hechas desde el poder político canalizadas por esta vía, lo que supone una cierta capacidad de los ciudadanos, en estos casos. Sin embargo, estos rechazos también han servido para desactivar la disposición de seguir utilizando ese mecanismo de cambio constitucional, que se percibe poco promisorio.²⁰

²⁰ En ese sentido, la ratificación popular de la reforma constitucional de 1983, que prometía una transición a la democracia, bajo un régimen autoritario, y contra las disposiciones constitucionales

La intervención más clara de los ciudadanos en los procesos de reforma constitucional es probablemente en su rechazo, expresado en las consultas populares de 1992 y 1998, pero también en otras formas no institucionalizadas, como en 2019.²¹

Al respecto de la ACP, puede parecer que su carácter representativo – manifiesto a través de la elección popular de sus integrantes es suficiente para reconocerla como una institución democrática. Sin embargo, además de los reparos sobre la escasa previsión sobre los mecanismos electorales aplicables a la asamblea contemplada en el artículo 314 de la Constitución, hoy se plantea el problema de la legitimidad en términos que exceden la crítica tradicional. Así lo observaba González Marcos, en 2008:

Dada que la cualidad más importante de una Constitución para su efectividad es su legitimidad, los procesos de discusión y diálogo en la Constituyente y entre la Constituyente y los ciudadanos son tan o quizás más importantes que la calidad del texto constitucional mismo. Más allá de la consulta a la ciudadanía a través de un referéndum una vez adoptado un texto constitucional, debería verse cómo promover la participación ciudadana durante los debates mismos de la Constituyente y sus comisiones. Se podría, por ejemplo, crear un sitio interactivo en la Internet en la cual los ciudadanos se mantengan informados y puedan comentar y sugerir soluciones durante el debate (González Marcos, 2008, p. 35).

entonces vigentes, sólo es análoga a la aprobación popular mediante plebiscito de la Constitución de 1941, igualmente en condiciones no democráticas.

²¹ El rechazo en las calles de las reformas constitucionales de 2019 requiere diferenciar el proyecto inicial de su transformación en sede parlamentaria. Sin embargo, el problema también supuso reconocer que los medios de consulta utilizados no eran eficaces para producir el mínimo consenso social para avanzar.

En este punto, hoy se aspira a introducir mecanismos deliberativos en los procesos de cambio constitucional, y en especial, cuando se pretende la sustitución de una Constitución, incluso si se realiza mediante instituciones representativas, como una asamblea constituyente (Cuesta López, 2022). Como la práctica indica, los mecanismos deliberativos, como los de democracia directa, no desplazan las instancias representativas, pero pueden contribuir al perfeccionamiento y legitimidad de las decisiones adoptadas. Ese camino valdría ser examinado, cuando Panamá adopte una nueva Constitución.

Recientemente, el presidente de la República, José Raúl Mulino, ha creado una unidad administrativa que, entre sus ejes estratégicos, tiene los de “Proponer el mecanismo, lineamientos y etapas del proceso Constituyente”.²² En este punto cierro el artículo, a la espera novedades, sobre el cambio constitucional en Panamá.

VI. Conclusiones

Desde la perspectiva interna se puede afirmar que tras la incorporación del artículo 314 a la Constitución, hubo desarrollos legislativos, reglamentarios y materiales con la pretensión de darle eficacia. Sin embargo, algunas de las disposiciones incluidas en el propio artículo 314 hacen difícil su aprovechamiento, y aún en el caso de que se pretenda activar, los desarrollos legislativos y reglamentarios se observan insuficientes.

En cuanto a la perspectiva externa, contar con múltiples mecanismos de reforma, con diferentes niveles de complejidad, suponen un abanico de posibilidades para realizar reformas al régimen constitucional, contribu-

²² Numeral 3 del artículo 5 del Decreto Ejecutivo 488 de 28 de agosto de 2024, que crea la secretaría presidencial para la reorganización del Estado y Asuntos Constitucionales.

yendo, en principio, al cambio sin rupturas. En ese sentido puede decirse que se contribuye a la estabilidad institucional que la Constitución, desde 1994, establece como uno de sus fines, en el preámbulo.

El mecanismo de la ACP, incluso, adquirió una legitimidad creciente al incorporarse al discurso político cotidiano, intentarse durante décadas su introducción a la Constitución, y finalmente como objetivo de los planes de gobierno de múltiples candidatos a la presidencia de la República. Sin embargo, esa legitimidad se ha diluido por la ineficacia de la convocatoria popular y por el incumplimiento de la promesa reiterada de activarla desde el poder público. No ha servido, por lo tanto, para la canalización del conflicto político, ni para la creación de bienes públicos. En todo caso, las posibilidades de que llegue a servir para canalizar el conflicto político podrían depender de que su diseño se vea modificado, y de que se inserte en un proceso ambicioso de transformación.

Relacionado con lo anterior, y luego de la revisión de los materiales pertinentes, pueden proponerse las siguientes conclusiones adicionales:

1. Desde el punto de vista histórico, hay una larga tradición, originada en la constitución de los Estados Unidos de América de 1787, de incluir como una forma de reforma/sustitución de la constitución, el mecanismo de las asambleas constitucionales, incluso estableciéndole restricciones que garantizan aspectos del régimen constitucional que se reforma/reemplaza.
2. Igualmente, desde el punto de vista histórico han existido constituciones en Panamá que han establecido, como procedimiento de reforma/sustitución, las asambleas o convenciones constitucionales, durante el siglo XIX.

3. La introducción de la ACP se hace en 2004, luego de intentos fallidos en 1992 y 1994.
4. La redacción del artículo 314 de la Constitución contempla reiteradamente, como producto de la ACP, a la “nueva constitución” y, aisladamente, a la reforma parcial.
5. Los elementos democráticos fundamentales consisten en la posibilidad de activarla por mediación de los representantes populares o por iniciativa popular, la elección popular de los diputados constituyentes (incluyendo postulación libre y partidaria) y un referéndum popular “de salida”, para ratificar lo decidido por la ACP.
6. El establecimiento de un umbral muy alto para el ejercicio de la iniciativa popular de convocatoria de ACP (20% del registro electoral del año anterior a la iniciativa) parece excesivo, aunque es homologable con ejemplos presentes en el derecho comparado. Además, parece inconsistente que no exista un equivalente para la iniciativa popular para la reforma constitucional prevista en el artículo 313 de la Constitución.
7. Resulta problemática la reglamentación de la recogida de firmas de la iniciativa popular sin un apropiado marco legal, y que el artículo 314 de la Constitución remita al Tribunal Electoral la decisión sobre aspectos centrales del sistema electoral aplicable a la elección de diputados constituyentes. Esto no es consistente ni con el desarrollo mediante ley de los derechos fundamentales, en especial cuando se establecen limitaciones, ni con normas constitucionales expresas que prohíben el desarrollo de los derechos electorales mediante instrumentos jurídicos con menor legitimación democrática que la ley formal.

8. El número de 60 diputados constituyentes es muy bajo y arriesga que la cámara no sea suficientemente representativa de la diversidad de intereses y sensibilidades que debería tener voz y voto en una asamblea de este tipo, tanto por el número mismo como por el impacto en la distribución de escaños entre los territorios.
9. El marco temporal fijado en las disposiciones constitucionales para elegir a los miembros de la ACP, la regulación (ad-hoc e infra legal), que se establece, tensiona las garantías que debe ofrecer la autoridad electoral. Entre los ejemplos están los plazos para establecer candidaturas, o para que queden en firme las adjudicaciones de curules. Esto es especialmente sensible en materia de recogida de firmas (en el modelo actual de la libre postulación) y realización de elecciones primarias, así como en los procesos de impugnación.
10. No hay una disposición expresa en la Constitución, sobre la posible objeción de inexequibilidad que pudiera presentar el presidente de la República sobre el texto aprobado por la ACP, antes de ser sometida a referéndum, en el sentido de autorizarla, condicionarla o prohibirla.
11. La falta de regulación legal apropiada para la reforma constitucional ha sido advertida por la jurisprudencia, y se hace evidente en la falta de normas sobre el trámite parlamentario de las reformas constitucionales. En el caso de la ACP, la ausencia de regulación es aún más notoria.

VII. Recomendaciones

Entre las recomendaciones que se desprenden de las conclusiones señaladas previamente, para mejorar el actual artículo 314 de la Constitución Política, están las siguientes:

1. En caso de plantearse la reforma del artículo 314, es útil guiarse por la propuesta del Instituto de Estudios Nacionales (IDEN) de 1994, de la Universidad de Panamá, que en general es un mejor punto de partida para la mejora del texto vigente.
2. Desde el punto de vista de la técnica normativa, es conveniente separar en distintos artículos el artículo 314, para clarificar sus disposiciones. En ese aspecto el proyecto de nueva constitución, de 2012, presenta una mejor distribución en artículos de los materiales normativos.
3. Convendría completar la batería de mecanismos democráticos dispuestos en torno a la ACP, con otros – por ejemplo, sobre la toma de decisiones en el seno de la ACP – y con mecanismos deliberativos, dentro o fuera de las disposiciones constitucionales.
4. Respecto al artículo 314 se recomienda adoptar un umbral de aprobación de la iniciativa popular más bajo, en torno al 10% o 15% del registro electoral del año inmediatamente anterior. Respecto al artículo 313, se recomienda introducir la iniciativa popular de reforma constitucional, para lo que en el derecho comparado hay umbrales de 0.3% (Perú, artículo 206 de la Constitución) o 1% (Ecuador, artículo 281 de la Constitución).
5. Parece apropiado que el número de diputados constituyentes sea al menos tan elevado como el número de diputados de la Asamblea Nacional, aunque estimamos que una situación óptima implicaría un número mayor.
6. Suprimir el reenvío al Tribunal Electoral de la regulación tanto del procedimiento de recogida de firmas de adherentes en el marco de la iniciativa popular de ACP, como en la fijación del sistema electoral aplicable a la elección de constituyentes. En

su lugar es preferible un desarrollo legislativo completo, que luego pueda ser objeto de reglamentación, en las formas usuales.

7. Incluir expresamente un sistema electoral proporcional, con circunscripciones de magnitudes medias y altas. Si el número total de curules es también apropiado, eso podría estimular una representación en la cámara que responda mejor al objetivo de producir una deliberación democrática. Podría tratarse, por ejemplo, de un sistema híbrido integrado por al menos un circuito nacional de magnitud alta y adjudicación proporcional de curules. De igual forma podría asegurarse la aplicación del principio de paridad entre hombres y mujeres, y circunscripciones que aseguren la inclusión de los pueblos indígenas.
8. Con relación a la ausencia de normas constitucionales sobre la objeción de inexequibilidad de reformas constitucionales, y contando con la existencia de normas legales (Código Judicial) sobre estas objeciones -potencialmente aplicables a lo aprobado por una ACP – se recomienda abordar el asunto en la propia Constitución. Al respecto es importante que, si se conserva la objeción de inexequibilidad, se ejerza antes de la ratificación popular de la reforma.
9. Una futura regulación de la ACP debería abordar las necesidades contemporáneas de una participación y deliberación popular auténtica a lo largo de todo el proceso.

Por último, es útil tomar en cuenta que, si se modifica el artículo 314, mediante la fórmula contemplada en el numeral 2 del artículo 313 de la Constitución Política, se podría introducir una disposición transitoria que suponga el inmediato inicio del procedimiento de ACP, que pueda votarse autónomamente. Esto permitiría superar las dificultades técnicas

de la actual redacción del artículo 314, y convertir el referéndum en una consulta popular “de entrada”, para agregar legitimidad popular a la eventual convocatoria de una ACP.

Referencia

Ackerman, B. (1991). *We the People: Foundations*. Harvard University Press.

Ackerman, B. (1998). *We the People: Transformations*. Harvard University Press.

Adames González, L. (2018). *¿Cuál Constitución? La Constitución Pendiente de Panamá*. Panamá: IEPI.

Albert, R. (2023). *Reformas Constitucionales. Elaborar, romper y cambiar constituciones*. Bogotá: Universidad de La Sabana.

Alianza para salvar a Panamá. (2024). *Plan de Gobierno*. Panamá. Obtenido de <https://votoinformado2024.com/content/20240401140302-2.pdf>

Álvarez, J. A. (1992). *Razón de ser, el porqué de una constituyente paralela: ideas en torno a reformas a nuestra Constitución*. Panamá: Mecanografiado.

Álvarez, J. A. (13 de 8 de 2013). Constituyente Paralela. *La Estrella de Panamá*. <https://www.laestrella.com.pa/opinion/columnistas/paralela-constituyente-JILE324692>

Antinori-Bolaños, I. I. (1992). *La constituyente es el camino para la democratización nacional*. Panamá: Imprenta Ziur.

- Araúz Sánchez, H. (2007). *El poder constituyente en Panamá: un análisis crítico de su evolución*. Panamá: Universal Books.
- Barrios González, B. (2012). *El poder constituyente: reforma constitucional y control de constitucionalidad*. Panamá: Universal Books.
- Baquerizo Minuche, J. (2021). *El concepto de “poder constituyente”*. Madrid: Marcial Pons.
- Bernal, M. A. (1992). *¿Reformas o constituyente?* Panamá: Ziur.
- Chacón, J. (20 de 1 de 2020). Paquete de reformas constitucionales es rechazado y archivado por la Asamblea Nacional. *El Panamá América*.
- CIEPS. (2019). *Encuesta sobre las reformas constitucionales*. Panamá.
- CIEPS. (2024). *Grandes retos nacionales para el próximo quinquenio*. Panamá.
- Colón-Ríos, J. (2020). *Constituent Power and the Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Colón-Ríos, J. I. (2013). *La Constitución de la Democracia*. Bogotá: Universidad Externado.
- Comisión de Venecia. (2018). *Código de Buenas Prácticas sobre Referendos*. [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2007\)008rev-cor-spa](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2007)008rev-cor-spa)

- Córdoba Barría, R. D. (2009). *La Asamblea Constituyente Paralela: un estudio jurídico político*. Panamá: Litho Editorial Chen.
- Cuesta López, V. (2022). *Espacios de democracia deliberativa en contextos de reforma constitucional*. Madrid, Marcial Pons.
- Elster, J. (2001). La deliberación y los procesos de creación constitucional. En J. E. (compilador), *La democracia deliberativa* (pp. 129-159). Barcelona: Gedisa.
- Elster, J. (2012). The optimal design of a Constituent Assembly. En H. Landemore, & J. (. Elster, *Collective Wisdom. Principles and Mechanisms* (pp. 148 -172). Cambridge: Cambridge University Press. <https://doi.org/https://doi.org/10.1017/CBO9780511846427>
- Escudero Illanes, M. C. (2021). *Asambleas Constituyentes en América Latina. Aspiraciones de igualdad, participación y libertad*. Santiago de Chile: LOM Ediciones.
- Farrell, D. M. (2014). The 2013 Irish Constitutional Convention: A Bold Step or a Damp Squib? En J. O'Dowd, & G. Ferrari, *75 years of the Constitution of Ireland: An Irish-Italian Dialogue* (pp. 191-195). Clarus Press.
- Fasel, R. N. (2022). Constraining constituent conventions: Emmanuel Joseph Sieyès and the limits of pouvoir constituant. *International Journal of Constitutional Law*, 20(3), 1103–1129. <https://doi.org/https://doi.org/10.1093/icon/moac073>

Ferreres Comella, V. (2024). The Death of Constituent Power. En R. Hirschl, & Y. Roznai, *Deciphering the Genome of Constitutionalism. The Foundations and Future of Constitutional Identity* (pp. 63-75). Cambridge University Press.

Foro Panamá 2020. (2003). *Foro Panamá 2020*. Panamá.

Gargarella, R. (2021). *El derecho como una conversación entre iguales*. Buenos Aires: Siglo XXI.

Giannareas Gill, J. (2020). Los demonios de la democracia panameña. En Y. Welp, & F. Tuesta Soldevilla, *El diablo está en los detalles. Referendum y poder político en América Latina* (pp. 93-130). Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.

Giannareas Gill, J. (2019). Análisis de las modalidades históricas de poder constituyente en Panamá en el siglo XX. En I. C. Procesal, *Libro Homenaje al Maestro Jorge Fábrega P.* (pp. 357-382). Panamá: Instituto Colombo Panameño de Derecho Procesal.

Gill Díaz, G. S. (2005). *La evolución jurídica del poder constituyente en el Istmo de Panamá*. Panamá: Instituto de Estudios Políticos Internacionales.

Ginsburg, T. (2020). *Evaluación de la Implementación Constitucional en Panamá. Propuesta Metodológica*. Panamá: IDEA Internacional/Tribunal Electoral de Panamá.

Ginsburg, T. (2003). *Judicial Review in New Democracies: Constitutional Courts in Asian Cases*. New York: Cambridge University Press.

- Ginsburg, T., Elkins, Z., & Blount, J. (2009). Does the Process of Constitution-Making Matter? *Annual Review of Law and Social Science*.
- González Marcos, M. (2008). Diseño de Constituciones: El Anteproyecto de Constitución de la República de Panamá del Instituto de Estudios Nacionales de la Universidad de Panamá de 1994. *Revista Panameña de Política*(5), 25-38.
- González Henríquez, S. E. (2000). *Los dilemas de la transición: constituyente y democracia*. Panamá: Instituto de Estudios Políticos e Internacionales.
- González Montenegro, R. (2010). *La Asamblea Constituyente: herramienta prevista en las reformas constitucionales del 2004*. Panamá: Portobelo.
- González Montenegro, R. (2017). *La Asamblea Constituyente Originaria: ¿En qué consiste y cuál es su finalidad?* Panamá: Barrios & Barrios.
- Landau, D. (2019). Constituent Power and constitution making in Latin America. En H. Lerner, & D. Landau, *Comparative Constitution Making* (pp. 567-588). Edward Elgar.
- Landau, D., & Dixon, R. (2015). Constraining Constitutional Change. *Wake Forest Law Review*, 878-879.
- Movimiento Panamá Decide. (15 de Diciembre de 2021). Comunicado. Panamá, Panamá, Panamá. Obtenido de <https://cdn.corprensa.com/>

[la-prensa/uploads/2021/12/16/Comunicado%20de%20cierre%20de%20recoleccion%20de%20firmas.pdf](#)

Negretto, G. L. (2018). Constituent Assemblies in Democratic Regimes: The problem of a Legally Limited Convention. En J. Elster, R. Gargarella, V. Naresh, & B. E. Rasch, *Constituent Assemblies* (pp. 35-56). Cambridge University Press.

Pedreschi, C. B. (1980). *De la Crisis Nacional a las Reformas Constitucionales*. Panamá: Imprenta Ziur.

PNUD. (2008). *Informe Nacional de Desarrollo Humano*. Panamá.

(2024). *Plan de Acción Uniendo Fuerzas*. Panamá. Obtenido de <https://www.senacyt.gob.pa/wp-content/uploads/2019/10/PLAN-DE-ACCION%CC%81N-2019-2024.pdf>

Quintero Correa, C. A. (1998). Antecedentes y significado de las reformas constitucionales de 1994. *Estudios Políticos*.

Quintero Correa, C. A. (1998). *Crítica a la teoría tradicional del poder constituyente*. Panamá: Portobelo.

Qvortrupand, M., & Trueblood, L. (2023). The case for supermajority requirements in referendums. *I•CON*, 21(1), 187–204. doi:<https://doi.org/10.1093/icon/moad013>

Requejo Pagés, J. L. (1998). *Las normas preconstitucionales y el mito del poder constituyente*. Centro de Estudios Constitucionales.

- Rubinelli, L. (2020). *Constituent Power. A history*. Padstow: Cambridge University Press.
- Sánchez G., S. (2009). Referéndum en Centroamérica: Experiencias Recientes. *Revista Panameña de Política*, 63-74.
- Sánchez U., A.V. (2013). “Mutaciones constitucionales”: Una aproximación al origen del concepto, En Salvador Sánchez González (ed.), Libro Homenaje a César Quintero. (pp. 19-44), Panamá: Centro de Iniciativas Democráticas CIDEM/IIDC.
- Schmitt, C. (1934). *Teoría de la Constitución*. Revista de Derecho Privado.
- Sieyes, E.-J. (2019). *¿Qué es el Tercer Estado?* Omegalfa.
- Valdés, E. (11 de julio de 2021). Programa Cara a Cara. (D. d. Rosa, Entrevistador)
- Vega Abad, L. del C. (1984). El Referéndum de 1983: Un vacío constitucional. Universidad de Panamá.
- Verdugo, S. (2023). Is It Time to Abandon the Theory of Constituent Power? *International Journal of Constitutional Law*(21), 14-79.
- Welp, Y. (2020). Apuntes para una reforma urgente. En Y. Welp, & F. Tuesta Soldevilla, *El Diablo está en los detalles. Referéndum y poder político en América Latina* (pp. 311-328).

Welp, Y., & Soto, F. (2019). Más allá de modas y cortinas de humo: la deliberación ciudadana en cambios constitucionales. *Revista Española de Ciencia Política*, 13-41.

Zurn, C. F. (2002). Deliberative Democracy and Constitutional Review. *Law and Philosophy*(21), 467-542.

Constituciones

- Constitución provincial de Panamá, de 1853
- Constitución del Estado Federal de Panamá, de 1855
- Constitución del Estado Soberano de Panamá, de 1863
- Constitución del Estado Soberano de Panamá, de 1865
- Constitución del Estado Soberano de Panamá, de 1868
- Constitución del Estado Soberano de Panamá, de 1870
- Constitución del Estado Soberano de Panamá, de 1873
- Constitución del Estado Soberano de Panamá, de 1875
- Constitución de los Estados Unidos de Colombia, de 1863
- Constitución de los Estados Unidos de América, de 1787
- Constitución de la República de Panamá, de 1904
- Constitución de la República de Panamá, de 1941
- Constitución de la República de Panamá, de 1946
- Constitución de la República de Panamá, de 1972
- Constitución de la República de Guatemala, de 1985
- Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia, de 2009
- Constitución de la República Oriental del Uruguay, de 1967
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, de 1999
- Constitución Política del Perú, de 1993

Fuentes judiciales

- Sentencia de Amparo (Corte Suprema de Justicia 15 de diciembre de 2004).
- Sentencia de Inconstitucionalidad (Corte Suprema de Justicia 5 de agosto de 1992).
- Sentencia de Inconstitucionalidad (Corte Suprema de Justicia 5 de mayo de 1992).
- Sentencia de Inconstitucionalidad (Corte Suprema de Justicia 15 de septiembre de 1993).
- Sentencia de Inconstitucionalidad (Corte Suprema de Justicia 30 de septiembre de 1999).
- Sentencia de Inconstitucionalidad (Corte Suprema de Justicia 12 de abril de 2007).
- Sentencia de Inconstitucionalidad (Corte Suprema de Justicia 13 de abril de 2007).
- Sentencia de Inconstitucionalidad (Corte Suprema de Justicia 27 de mayo de 2022).
- Vista n.º 322 del 18 de julio de 1997, de la Procuraduría de la Administración.

Proyectos de nueva Constitución

- Proyecto del Instituto de Estudios Nacionales (IDEN, 1994)
- Proyecto de Constitución del Centenario (Asamblea Legislativa, 2003)
- Proyecto de Constitución de la Comisión Nacional de Consulta de las Reformas a la Constitución Política de la República de Panamá, 2012.

Legislación y reglamentos

- Código Electoral de la República de Panamá
- Código Judicial de la República de Panamá
- Decreto Ejecutivo 488 de 28 de agosto de 2024, que crea la secretaría
- presidencial para la reorganización del Estado y Asuntos
- Constitucionales

Boletines Electorales

- Boletín 3,222 de 6 de marzo de 2012
- Boletín 3,336 de 4 de enero de 2013
- Boletín 3,931 de 7 de junio de 2016
- Boletín 4,808 de 26 de marzo de 2021
- Boletín 4838-A de 20 de mayo de 2021
- Boletín 4846 de 8 de junio de 2021
- Boletín 4847 de 9 de junio de 2021
- Boletín 4,909-A de 28 de septiembre de 2021
- Boletín 4972-B de 19 de enero de 2022

Otras fuentes

Actas de la Comisión Revisora de la Constitución Política de 1972.

La Prensa (2004). Quinta papeleta logra 100 mil firmas. https://www.prensa.com/impresa/Quinta-papeleta-logra-mil-firmas_0_1125637512.html

Proyecto de Ley 726 “Que convoca a una consulta ciudadana a través de una boleta de votación adicional, en las elecciones generales el 5 de mayo de 2019”.

Venice Commission. (2010). *Report on Constitutional Amendment*. Estrasburgo: European Commission for Democracy through Law. [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)001-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)001-e)

Venice Commission. (2022). *Revised Code of Good Practice on Referendums*. [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2022\)015-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2022)015-e)

Pluma invitada

**La protección de
diputados frente a
procedimientos
penales y limitaciones
de la libertad personal
desde el
decisionismo y
neoconstitucionalismo
en Panamá**

*The Protection of
Deputies Against
Criminal Proce-
dings and Personal
Freedom Limitations
from the Perspectives
of Decisionism and
Neo-constitutiona-
lism in Panama*

DOI <https://doi.org/10.61311/2953-2965.168>

Cecilio Cedalise Riquelme*

Resumen: *La presente reflexión realiza un análisis crítico del sistema de control de la inmunidad parlamentaria vigente en Panamá, el cual, a todas luces, se muestra inapropiado porque desnaturaliza la función juzgadora de la Corte Suprema de Justicia, atribuyéndole funciones investigativas que son propias del Ministerio Público, con lo cual se replica un sistema de naturaleza inquisitiva, ampliamente superado en materia penal, y se abre las puertas a indebidas injerencias de la esfera política en materia judicial. Esta situación, producto de una racionalidad jurídica **Decisionista**, llama a una necesaria revisión desde una perspectiva **Neoconstitucional**, desde la cual se garanticen integralmente los derechos que le asisten al ejercicio de la función legislativa, sin menoscabo de la institucionalidad democrática.*

Palabras clave: *Corte Suprema, decisionismo, diputados, garantías, juzgamiento, neo-constitucionalismo.*

Abstract: *The present reflection offers a critical analysis of the parliamentary immunity control system currently into force in Panama, which is clearly inappropriate as it distorts the adjudicative function of the Supreme Court of Justice by assigning it investigative functions that are inherently the responsibility of the Public Prosecutor's Ministry. This replicates an inquisitorial system—long surpassed in criminal matters—and opens the door to undue*

* Magistrado de la Corte Suprema de Justicia de Panamá, Sala Tercera Contencioso Administrativa y Laboral, (2016-2026). Doctor en Derecho por la Universidad de Panamá; profesor Titular II de Derecho del Trabajo en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Panamá; miembro del Colegio Nacional de Abogados de Panamá desde 1987; y cursos de Especialización en Derecho Constitucional en la Universidad de Salamanca, y de Derecho Procesal en la Universidad de Alcalá de Henares en España; doctorando en Derecho, Programa de Doctorado Administración, Hacienda y Justicia en el Estado Social, ofrecido por la Universidad de Salamanca-España.

political interference in judicial affairs. This situation, which is a result of a Decision-Making legal rationality, calls for a necessary review from a Neo-constitutional perspective, one that fully guarantees the rights associated with the exercise of the legislative function without undermining democratic institutional integrity.

Keywords: *Decisionism, deputies, guarantees, judging, Supreme Court, neo-constitutionalism.*

I. Apunte introductorio

Hace veinte años se le impuso al Pleno de la Corte Suprema de Justicia el cumplimiento de dos funciones de naturaleza penal, como son la investigación y el juzgamiento penal de los diputados de la Asamblea Nacional, cuando estos cometiesen actos delictivos o infracciones policivas, concentrando así en esa autoridad el único control que puede ser ejercido sobre las garantías del Órgano Legislativo, las cuales constituyen prerrogativas que están orientadas a asegurar el normal funcionamiento de la actividad legislativa en la República y, a su vez, evitar el uso indebido de la misma.

Ese mandato vino a desdibujar el reconocido avance democrático iniciado con las reformas constitucionales, a partir de 1983, al disponerse que la máxima autoridad judicial de Panamá fuese la única encargada de pronunciarse frente a procedimientos penales que vinculasen a los diputados, y de establecer la limitación de su libertad personal ante las denuncias o querellas que se formularan en su contra cuando hubiesen suficientes méritos. Así pues, la naturaleza de las funciones y actuaciones del Pleno de la Corte Suprema, ejercidas de conformidad con el orden jurídico, resultó desdibujada, no por el desarrollo de su diseño funcional, sino en razón de la reconfiguración constitucional operada, hecho que constituyó la cubierta del pecado original.

Desde estos supuestos, el presente ensayo echa una mirada analítica y crítica al actual resguardo constitucional de las garantías parlamentarias, cuyo mecanismo de control fue implantado bajo el influjo del pensamiento *decisionista* de Carl Schmitt, para quien el Derecho es concebido como un mero sistema de normas establecidas autoritariamente, cercenándole sus vínculos con el tejido social y con los procedimientos propios de la democracia.

Dicha deriva *decisionista* rompió los cánones que, sobre la materia, se habían establecido desde los mismos albores de la Gran Colombia y el nacimiento de la República panameña, en los cuales, a pesar de los álgidos debates y de la alternativa entre un modelo jurídico-político liberal, en buena medida de inspiración *benthamista y federalista*, de un conservatismo que propugnaba por un centralismo confesional, siempre se procuró minimizar al máximo las injerencias político-gubernamentales sobre las esferas legislativa y judicial, en atención a los principios de la tridivisión de los poderes públicos, que se remonta a los aportes de John Locke y del Barón de Montesquieu, entre otros. Y es precisamente ese espíritu de independencia de los poderes públicos, y del mutuo control jurídico que debe ejercerse entre estos, el que nos remite a valorar los aportes de una perspectiva *neoconstitucional*, considerándola como la más adecuada a la hora de fundamentar el nuevo sistema normativo, encaminado a respetar los principios, intereses y valores éticos de una sociedad pluralista, compleja y diversa como la nuestra.

Con base a estos supuestos, a continuación hacemos una breve revisión crítica del diseño constitucional, y de su variado desarrollo legal, cuyo abordaje se apoya en las reflexiones de respetados juristas del foro (constitucionalistas, procesalistas o penalistas), destacando también los aportes

de filósofos clásicos y contemporáneos que han apostado y apuestan por un Estado de derecho, así como por el respeto a los derechos humanos en un marco de principios y valores sociales, elementos que se reformulan y reconfiguran constantemente para asegurar el valor supremo de la Justicia. En ese intento, optamos por un *enfoque hermenéutico*, el cual toma distancia de un análisis realizado en perspectiva *positivista*, evitando así caer en reflexiones meramente normativistas, las cuales, por su misma esencia, prescinden de los necesarios vínculos sociales que hacen posible tanto la legitimidad como la eficacia del derecho.

II. La influencia del liberalismo en la historia constitucional panameña

Cualquier estudio acerca de la historia constitucional de Panamá, indudablemente, impone que sean valorados los acontecimientos sociales junto con sus condicionamientos políticos y económicos, lo que facilitaría la comprensión de su proceso evolutivo y permitiría además vislumbrar o apreciar para el futuro el necesario y requerido ordenamiento jurídico que continuaría rigiendo la vida social en el plano nacional.

El desarrollo histórico de la nación panameña fue segmentado, para una mejor comprensión de su evolución institucional, en tres grandes períodos, como expuso César Quintero Correa, quien propone en dicha periodización una etapa *colonial*, otra *colombiana* y una tercera *republicana* (Quintero Correa, 1967, pp. 126-130). Estos momentos reflejan, a grandes rasgos, el asentamiento de las instituciones hispánicas y el advenimiento de la independencia y los primeros intentos de organización de la vida nacional, y la consolidación y aclimatamiento de la institucionalidad republicana, análisis que han sido corroborados por

reconocidos constitucionalistas e historiadores. A este respecto, y para los propósitos de nuestro estudio, solo se tocan las etapas en donde tuvo dominio e influencia el *liberalismo*, expresado en los textos constitucionales adoptados en dichas épocas, esto es, los períodos *prerepublicano* y *soberano*, previos a la aparición de la impronta del *decisionismo* que se impuso recientemente en el constitucionalismo panameño.

Desde la unión a Colombia (1821) hasta la formación del Panamá republicano (1903), el pensamiento político-económico que se difundiera en el istmo durante los siglos XIX y XX, indudablemente, vino a ser el *liberalismo* traído del continente europeo, y además legado por Colombia, llegando a irradiarse en todas las estructuras institucionales y contenidos de los textos constitucionales panameños, proclamados por los gobernantes respectivos. El influjo de este pensamiento fue instalado en nuestro medio tras la separación de España, como bien expuso Jaime Jaramillo Uribe en estos términos:

... en Colombia durante el siglo pasado sobre la orientación de la cultura, sobre el Estado o sobre la filosofía, sino intentar un ensayo de comprensión del pensamiento de algunas figuras que, por su magnitud y calidad de su obra, tuvieron en su tiempo considerable influjo sobre la opinión de sus conciudadanos y en alguna medida han continuado teniéndolo. La historia del pensamiento político occidental ha girado en los dos últimos siglos alrededor de la concepción liberal del Estado. El *liberalismo* ha sido una de las fuerzas creadoras del Estado moderno, con todo lo que este pueda tener de positivo o negativo desde el punto de vista social, y ya sea para superarlo, para complementarlo o para sustituirlo, en torno suyo se ha

movido y se mueve todavía la teoría política de los pueblos europeos y americanos. En el caso de Colombia -y en general de los países hispanoamericanos- su importancia es todavía mayor, puesto que por condiciones que tratamos de explicar en el texto, la concepción liberal del Estado fue tan dominante en el siglo XIX, que casi podríamos decir que fue la única existente, ya que algunas de sus ideas constituyeron parte muy importante del pensamiento político aun de aquellos espíritus tradicionalistas que trataban de oponérsele. El *liberalismo* presenta una contradicción interna consistente en ser una teoría de Estado que, al desarrollar un aspecto de su doctrina, lo fortifica, y al desenvolver otro lo considera inútil y trata de debilitarlo. En este caso registramos un hecho que no puede pasar inadvertido para el historiador de las ideas, si es que la historia de estas ha de ser el estudio del desarrollo y estructuras interna de las formas del pensamiento, y sobre todo si se quiere comprender su acción sobre la vida y las instituciones de una nación. (Jaramillo Uribe, 1982, pp. IX-X)

Hace algún tiempo, Jorge Fábrega Ponce, con la claridad de siempre, llegó a decir que "...nuestra historia constitucional está estrechamente vinculada con la colombiana, aún después de la independencia, ya que a pesar de que la Constitución de 1886 dejó formalmente de surtir sus efectos en 1903, le sirvió de modelo al constituyente panameño de 1941 y al de 1946. La historia constitucional panameña ha seguido de cerca las fluctuaciones de la historia constitucional colombiana (Fábrega Ponce, 1986, p. 33)". Se aprecia que las influencias de las orientaciones filosóficas resultan innegables o más que notorias, dejando sentado que ellas quedaron impregnadas en las distintas constituciones que han regido en Panamá.

Solo con el propósito de hacer una reconstrucción histórica, relacionado con lo anterior, resulta propicio traer al tapete lo expuesto por Humberto Ricord, cuando hizo alusión a la forma como se produjo el tránsito del Istmo de nación al Estado independiente, en su estudio sobre los textos constitucionales del siglo XX, dando acogida a los postulados del individualismo como filosofía y doctrina política con este pasaje:

...el pensamiento individualista se desdobra en una corriente filosófica, defensora de la individualidad, y en una teoría económica que parte de esa misma corriente, haciendo de la libertad y de la propiedad privada instituciones fundamentales de las sociedades modernas. Estas ideas filosóficas y económicas van a nutrir las cartas constitucionales, para darle al Estado una estructura especial. De acuerdo con la tesis individualista, cuando se reconocen y robustecen los derechos individuales, se reconocen y robustecen las condiciones de la vida social normatizada. El progreso y el bienestar humanos exigen que el individuo actúe en un medio propicio al desarrollo de todas sus facultades, y solo un régimen de libertad, en el más amplio sentido de esta palabra, puede garantizar tal desarrollo. Como la sociedad se halla organizada en forma de Estados, la misión del organismo jurídico debe limitarse a un mínimo de funciones indispensables, sin atender contra aquel supuesto esencial de la libertad. El individualismo atribuye a la persona humana todos los derechos y la coloca en posición antagónica frente al Estado, viendo en este un mal necesario para mantener la seguridad interior y exterior del país, y a fin de que el Estado no se convierta en una amenaza para aquellos derechos, precisa establecer una rígida división entre sus poderes (Ricord, 1988, p. 325).

El impacto del pensamiento liberal, como era obvio, quedó reflejado en los regímenes constitucionales que debían aplicarse durante la época colombiana y en aquella que dio inicio a la vida republicana, al órgano colegiado elegido por el pueblo y a los miembros de dicha institución concretamente, a quienes les fueron reconocidos ciertos derechos concebidos como privilegios personales, más que como garantías funcionales. Al referirse a la inmunidad en la Constitución de 1941, José Dolores Moscote puntualizó que esa prerrogativa "... se ha convertido prácticamente en una especie de salvoconducto que permite a algunos diputados franco pase por encima de los mandatos de la ley, sin que ello favorezca en lo más mínimo el buen nombre de la asamblea (Moscote, 1943, p. 240)."

En igual sentido, se ha referido Quintero Correa cuando explicaba que "... la inmunidad es el privilegio que gozan los diputados a no ser llamados en juicio criminal o policivo, sin permiso de la Asamblea Legislativa de la que forma parte, y representa una categoría esencialmente penal, es decir, rige con respecto a las leyes penales y frente a las autoridades judiciales y administrativas por actos delictivos del individuo investido del cargo de diputado." (Moscote, 1943, p. 495) También agrega este autor que este privilegio esencialmente personal, no solo afecta principios constitucionales como la igualdad ante la Ley, sino que compromete a "... la única autoridad del Estado que resulta disminuida con este privilegio como es la judicial, cuya dignidad queda indefensa ante los ataques de los diputados (Moscote, 1943, p. 495)." No obstante, Carl Schmitt destacaba que "... la protección de los diputados frente a procedimientos penales y limitaciones de la libertad personal, no representa un derecho individual del diputado, sino un derecho del Parlamento como totalidad (Schmitt, 2017, p. 402)."¹ Por tanto, es una

¹ Sobre su pensamiento que consistente en que toda decisión política es lo opuesto a la discusión parlamentaria, equivalía a dictar la legislación poniendo fin al proceso de deliberación racional y a

prerrogativa institucional y no un derecho de titularidad individual, aunque su violabilidad, sea atribuible al diputado en concreto, nunca a la corporación legislativa. Queda reflejada con esta afirmación la naturaleza política y el carácter orgánico de esa garantía parlamentaria.

Aun cuando este privilegio tuvo su origen con la aparición del parlamentarismo, que le puso frenos a los poderes reales de la monarquía, dicha prerrogativa abre un gran debate en la actualidad. Por eso, se ha planteado entre otras cosas si es viable o tiene justificación reconocerla dentro de genuinos regímenes democráticos o si es preferible contemplarla de forma menos absoluta.

Ahora bien, estimamos interesantes las reflexiones hechas por Miguel Antonio Bernal Villalaz, al cuestionar la evolución histórico-política de Panamá y dejar sentado que su revisión constituye "...un acto político de interpretación de hechos sociales ya ocurridos desde la nación panameña logra, finalmente hacer realidad sus anhelos separatistas y pasa a su personificación jurídica al constituirse en Estado independiente (Bernal Villalaz, 2007, p. 2)." Este planteamiento aspira a producir un nuevo estatuto constitucional que considere las situaciones, circunstancias y factores reales del entorno que determinan la actual organización del Estado.

III. El decisionismo implantado en el artículo 155 constitucional

En 2004, mediante el Acto Legislativo N.º 1 de 27 julio, publicado en la Gaceta Oficial 25176 de 15 de noviembre, se aprobaron las últimas reformas a la Constitución política de 1972, que mantuvieron ciertos

la argumentación, llegó a ser expuesto con antelación en su clásica obra titulada **Teología Política**, (Schmitt, 2009)

derechos y garantías reconocidas a favor de los diputados y parlamentarios, tales como la irresponsabilidad jurídica por las opiniones y votos, emitidos en el ejercicio del cargo, según lo previsto en los términos siguientes: “Los miembros de la Asamblea Nacional no son legalmente responsables por las opiniones y votos que emitan en el ejercicio de su cargo” (art. 154); la prerrogativa jurisdiccional aun cuando fue eliminado el mecanismo de autodefensa parlamentaria, el cual había sido conservado en las modificaciones de 1978, 1983 y 1994, instituyéndose en su remplazo “el modelo concentrado de investigación y enjuiciamiento penal”, atribuido y operado por la Corte Suprema de Justicia, generando mucha incertidumbre y desasosiego social en Panamá.²

Ese último mecanismo de control se aplica a los miembros de la Asamblea Nacional, sean principales o suplentes, acorde con el cuestionado mandato constitucional, cuyo texto precisa lo siguiente: “Los miembros de la Asamblea Nacional podrán ser investigados y procesados por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, por la presunta comisión de algún acto delictivo o policivo, sin que para estos efectos se requiera autorización de la Asamblea Nacional. La detención preventiva o cualquier medida cautelar será determinada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia.

² A propósito de ese cambio transcendental, calificado por Arturo Hoyos como difícil, puesto que la investigación y procesamiento penal de los legisladores, ahora, debe ser autorizada por la Corte Suprema, acercándose al “...*modelo europeo continental de jueces de instrucción penal que posteriormente también juzgan, modelo que hasta hace poco prevaleció en Chile y en México el artículo 97 constitucional faculta a la Corte Suprema a nombrar personas que investiguen violaciones graves a los derechos individuales o al voto público*”; ello entraña dilucidar si la instrucción sumarial la debe llevar a cabo un miembro del Órgano Judicial o un funcionario del Ministerio Público, problema que debe ser resuelto, como se propone considerando “...*que la intención de la reforma es que la instrucción la lleve a cabo la judicatura pero no podría ser un Magistrado de la Corte Suprema, pues a esta le tocaría juzgar, función que a mi juicio es incompatible con la instrucción sumarial, lo que me lleva a pensar que esta última podría llevarla un Juez Penal, que no intervendría en el juzgamiento del diputado y es independiente de la Corte Suprema que no lo nombra ni lo puede destituir*”. En mi concepto esta solución no considera ni la tradición constitucional del sistema normativo, ni lo establecido expresamente en la propia Carta Magna, por lo que tendrían que atenderse, valorarse y ponderarse esas contradicciones constitucionales. “*Las Reformas Constitucionales de 2004: Visión General*” (Hoyos, 2005, pp. 3-4)

El Diputado Principal o Suplente podrá ser demandado civilmente, pero no podrá decretarse secuestro u otra medida cautelar sobre su patrimonio, sin previa autorización del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, con excepción de las medidas que tengan como fundamento asegurar el cumplimiento de obligaciones por Derechos de Familia y Derecho Laboral” (art.155). Ese esquema de supervisión, contenido en la mencionada disposición alcanza a los miembros del Parlamento Centroamericano, en adelante PARLACEN, que se incorporen a ese organismo regional, sea por derecho propio o por elección conforme su Tratado Constitutivo, adoptado por la República de Panamá mediante la Ley 2/94 del 16 de marzo que aprueba la participación del país en dicho foro político de carácter regional.

Así pues, en dicho año 2004, se introdujo el artículo 155 a la Constitución panameña vigente, a raíz de la ratificación que hiciera la Asamblea Legislativa al nombramiento de dos magistrados de la Corte Suprema de Justicia, designados por la presidente de la República de aquel entonces, hecho que fue objeto de duras críticas y de acusaciones de sobornos a los legisladores que integraban para la época ese Órgano del Estado.³ Con la finalidad de evitar que ellos fuesen investigados por el procurador general de la Nación, se produjo el cambio constitucional

³ <https://www.myplainview.com/news/article/Cr-ticas-a-nombramiento-de-nuevo-magistrado-en-8778750.php> En cuanto a este tópico, Heriberto Arauz sostuvo que debían ser valoradas las razones que las motivaron como fueron *“...los escándalos de corrupción, acusaciones de compra de votos, sobornos, abusos de ciertos privilegios, etc., que rodearon a algunos legisladores del pasado período gubernamental 1999-2004 y al Órgano Legislativo en general (caso CEMIS y la aprobación del nombramiento de dos magistrados de la Corte Suprema de Justicia)”*; agregando incluso que ello produjo el desprestigio del Órgano Legislativo, que bien pudo propiciar la convocatoria a elecciones de una Asamblea Nacional Constituyente, para que el país entero decidiera su futuro y no unos cuantos, lo que no ocurrió en ese momento. Con la reforma constitucional de 2004, se elimina el elemento de temporalidad, lo que ha llevado a algunos a sostener que desaparece la inmunidad, no coincidiendo con esa postura, dado que se han introducido cambios competenciales, y no la eliminación de los privilegios o derechos reconocidos por razón del cargo. La inmunidad parlamentaria, en opinión de Arauz, no ha desaparecido de nuestro ordenamiento jurídico; lo que pasó fue que *“...ha dejado de ser controlada por un Órgano del Estado - Órgano Legislativo - para ser controlado por otro - Órgano Judicial-”* (Arauz Sánchez, 2005, p. 64).

por decisión de la gobernante del momento. El carácter preceptivo del canon implantado venía dado no por virtud de la racionalidad ni discurso deliberativo, sino por la decisión impuesta por el gobernante, fundada en su poder político.

De lo anterior se desprende que el marco ideológico subyacente en esta reforma constitucional, lo ubicamos en el *decisionismo*, que entraña la concepción política empleada, circunstancialmente, para crear o forjar el sistema normativo e imponer los valores que encuentran su justificación por la sola decisión de quien detenta el poder, y no por la deliberación racional, siguiendo las orientaciones hechas por Carl Schmitt. Para mayor ilustración de esta corriente filosófica de pensamiento, reacciona ante otra que dominara las sociedades durante un largo tiempo, incluyendo la vida social panameña, se impone citar las precisiones de Gabriel I. Negretto, cuando advierte lo siguiente:

...la crítica de Carl Schmitt al liberalismo podría sintetizarse en una sola palabra: decisionismo. En su visión, decisionismo significa lo opuesto al pensamiento normativista y a una concepción de la política basada en el ideal de la discusión racional. Como doctrina legal, el decisionismo sostiene que, en circunstancias críticas, la realización del derecho depende de una decisión política vacía de contenido normativo. Desde una perspectiva ético-política, sin embargo, la esencia del decisionismo no implica la ausencia de valores y normas en la vida política, sino la convicción de que estos no pueden seleccionarse por medio de un proceso de deliberación racional entre visiones opcionales del mundo. Valores y normas deben interpretarse y decidirse por quien ejerce el poder. En su dimensión filosófica, el

decisionismo de Schmitt es una reacción contra los principios de la crítica heredados del iluminismo. La noción de decisionismo en Schmitt consiste en hacer de la autoridad soberana la fuente absoluta de toda decisión moral y legal en la vida política. Esta doctrina tiene un rasgo específicamente autoritario que no se halla necesariamente implicado en otras formas de voluntarismo ético. (Negretto, 2015, pp. 49-51)

Tal modificación, estableció la novedosa fórmula que dispuso imponerle a la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, las antagónicas funciones constitucionales de investigar y juzgar penalmente a los diputados y parlamentarios, ante hechos penales y/o policivos por los que fuesen denunciados o querellados, prescindiendo de la previa autorización de la Asamblea Nacional, instancia procesal que, en el sentir de muchos ciudadanos, generaba impunidad. Esta decisión produjo un resquebrajamiento del tradicional modelo de administración de justicia penal en Panamá, al asignarle a la máxima autoridad jurisdiccional del país el ejercicio de la investigación y de la acusación penal, siendo ello, desde los mismos inicios de la vida republicana panameña, una potestad exclusiva del Ministerio Público.

De otro lado, desvirtuó igualmente la actividad que, por antonomasia, le corresponde al Órgano Judicial; aquella de interpretar y aplicar las leyes, la cual es complementaria, pero cualitativa y operativamente distinta de aquella de investigar, perseguir y acusar por la comisión de infracciones de naturaleza delictiva y/o policiva. Dicha fórmula que se aparta de la tradición constitucional panameña, obviamente, no se compadece con el numeral 1 del artículo 222 de la actual Constitución Política, cuyo texto con claridad previene que el procurador general de la Nación tiene

la función de acusar ante la Corte Suprema de Justicia a los funcionarios cuyo juzgamiento corresponde a esa Corporación.⁴ Se está, entonces, en presencia de lo que técnicamente se denomina *antinomia*⁵ o contradicción normativa de orden constitucional, también conocidos como conflictos constitucionales, que obtienen respuestas mediante la ponderación conocida como *bilanciamento* en virtud de la cual se determina que

⁴ A esa conclusión llegaron varios autores, por una parte, Adán Arnulfo Arjona López, quien dijo que *“uno de los cambios más llamativos y complejos que trae el Pliego de Reformas Constitucionales es, definitivamente, el que guarda relación con atribuir al Pleno de la Corte Suprema de Justicia la competencia para investigar y procesar a los diputados conforme el numeral 3 del artículo 206, en virtud del cual el Pleno deberá comisionar a un agente de instrucción para que lleve adelante las tareas del sumario.”* A su juicio *“no resulta del todo feliz el diseño constitucional adoptado, pues reúne en el Pleno de la Corte Suprema de Justicia las funciones de investigar y juzgar las infracciones penales o policivas cometidas por los diputados”* y, por ende, *“no es, desde el punto de vista conceptual, una práctica sana reunir en un mismo cuerpo o entidad las funciones de investigar y juzgar el resultado de una investigación.”*; ya que *“no se requiere mayor ilustración para saber que las funciones de instrucción y juzgamiento tienen, por su naturaleza, que desenvolverse de manera independiente para garantizar el imparcial desarrollo de las tareas que implica la actividad jurisdiccional.”* Por todo ello sostuvo que *“la unificación de las tareas de investigación y juzgamiento de los diputados en el Pleno de la Corte Suprema de Justicia contradicen inexplicablemente el esquema de competencias que traza la propia Constitución, puesto que la investigación de los delitos y contravenciones es una atribución que tiene a su cargo el Ministerio Público, a tenor de lo que establece el artículo 220 de la Carta Magna.”* Por lo tanto, *“es un completo contrasentido proclamar esa competencia a favor del Ministerio Público y luego restringir tal facultad de investigación para asignársela en el caso de los diputados a un organismo como es el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, que no está diseñado naturalmente para desarrollar actividades de instrucción de hechos punibles o policivos”*. (Arjona López, 2008, pp. 12-13)

Y, por otra parte, Carlos Muñoz Pope, antes de referirse a la dualidad de funciones atribuida al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, mediante la reforma constitucional de 2004, considerando el desafortunado texto del numeral 3 del artículo alusivo a las competencias de la máxima autoridad judicial del país, precisa que *“el juzgamiento de los antiguos legisladores también era competencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, tal como lo se consagraba en el acápite b del numeral 2 del artículo 86 del Código Judicial. Sin embargo, se requería el levantamiento de la inmunidad legislativa prevista en el antiguo artículo 149 de acuerdo con el mecanismo previsto en el numeral 2 del antiguo artículo 154 de la Constitución.”* Bajo ese contexto, *“el juzgamiento implicaba, por tanto, que el procurador general de la Nación instruya el sumario y en su Vista Fiscal, dirigida al Pleno de la Corte, proponía el sobreseimiento o enjuiciamiento que correspondiera.”* A su entender, había una división de facultades entre esas autoridades que intervenían en la administración de justicia. No obstante, con la reforma constitucional de 2004, según su parecer, se *“eliminó la inmunidad legislativa, por lo que puede enjuiciarse a los diputados a la Asamblea Nacional sin necesidad de autorización previa de la propia Cámara Legislativa. Ello implica que en el sistema procesal penal panameño la autoridad que investiga, procesa y eventualmente condena a los diputados es la misma, siendo ello un craso error que han cometido los responsables de la reforma constitucional del año pasado”*. (Muñoz Pope, 2008, pp. 60-61)

⁵ Para los efectos de una mejor comprensión pueden verse las precisiones que se atribuyen a esa palabra, que es entendida como aquella que implica que dentro de un mismo sistema jurídico se imputan consecuencias incompatibles a las mismas condiciones fácticas, es decir, cuando en presencia de cierto comportamiento o situación de hecho, encontramos diferentes orientaciones que no pueden ser observadas simultáneamente, siguiendo la precisión conceptual de (Martínez Zorrilla, 2007, p. 89). La doctrina científica distingue las antinomias *en abstracto*, que aluden al discurso de validez; de las antinomias *en concreto* que son propias del discurso de aplicación. Así, quedan reflejados los conflictos constitucionales que son los presupuestos para la aplicación de la ponderación como método de solución de las antinomias.

intereses, valores o derechos pesa sobre el otro. La ponderación suele verse como una actividad discrecional o método de razonamiento jurídico, que opera cuando exista enfrentamiento de intereses o valores de rango supremo, siendo ese su presupuesto para que el juzgador constitucional los resuelva conforme su fundamentación ideológica o filosófica. No debe ser vista como un ejercicio de subjetividad, sino como el producto de estimaciones de racionalidad sobre los valores éticos y sociales de un momento determinado.

Con ese nuevo precepto constitucional, se origina la problemática referida a los derechos y garantías de los diputados y parlamentarios frente a procedimientos penales y a las limitaciones a la libertad personal, la cual, con el pasar del tiempo, llegó a convertirse en una de las controversias más encendidas, tanto para la ciudadanía en general como para la doctrina jurídica en particular,⁶ por lo que su análisis y evaluación resultan imperativos en nuestro sistema, tanto político como normativo, tal como quedó anotado arriba.

La contradictoria y extraña redacción del artículo 155 constitucional devino en una complicada aplicación práctica, con ocasión de la existencia de dos (2) legislaciones distintas, fundadas en paradigmas diferentes

⁶ Al respecto, efectivamente cuando se refiere a las prerrogativas institucionales de la representación política, Harley James Mitchell Dale, advierte que *“la inmunidad encierra una garantía que limita la persecución jurisdiccional al parlamentario, sometido a regulación especial, el levantamiento del fuero o prerrogativa para su procesamiento o persecución.”* También anota que esta figura político-jurídica persigue *“la dedicación del parlamentario al ejercicio de sus funciones a plenitud, evitando obstáculos que pudieran limitar o impedir el quórum o funcionamiento del órgano de la representación pluralista de la sociedad.”* (Mitchell Dale, 2017, p. 311).
En torno a las inmunidades parlamentarias, calificadas por Boris Barrios como la tríloga constitucional de los parlamentarios, consistentes en la irresponsabilidad jurídica por sus opiniones y votos emitidos en el ejercicio de su cargo, la protección de la libertad de expresión y opinión de los diputados y el fuero jurisdiccional penal, conforme los artículos 154 y 155 del ordenamiento constitucional vigente, tienen los siguientes rasgos característicos que no siempre son compartidos por todos cuando dice que son *“...derechos constitucionales de los diputados que son absolutos, perpetuos e irrenunciables”*. (Barrios González, 2022, pp. 100-116)

por razón de sistemas procesales contrapuestos, provocando que se comprometiera su principal objetivo que era convertirse en un muro de contención frente a los abusos de las garantías funcionales reconocidas a los miembros del órgano político por excelencia como son los parlamentos o las asambleas legislativas, siendo esto último una necesidad generalizada y constante en nuestro medio.

En efecto, al amparo de ese canon constitucional fue dictada la Ley 25/06 del 5 de julio que introdujo al Libro Tercero del Código Judicial, los artículos 2495-A hasta el artículo 2495-J, que contenían un tratamiento diferenciado para las causas penales seguidas contra los integrantes de la antigua Asamblea Legislativa, con ocasión de hechos delictivos o policivos a ellos achacados; y también fue expedida la Ley 63/08 del 28 de agosto que impuso un nuevo modelo de justicia penal en Panamá, estableciendo un singular régimen procesal penal aplicable a los miembros de la actual Asamblea Nacional, esto es a los diputados, a partir del artículo 487 hasta el artículo 496 del Código Procesal Penal. El primer instrumento legal consagraba el conocido sistema inquisitivo mixto, fundado en la escrituralidad; mientras que el segundo instrumento jurídico contempla un sistema adversarial o acusatorio, regido por la oralidad en todas sus etapas (preliminar, investigación, intermedia, juicio y cumplimiento).

Las situaciones judicialmente debatidas, un tiempo atrás, giraron en torno a determinar cuándo se produce la imputación de cargos contra los diputados, lo que siempre debe ocurrir en una audiencia de formulación instada por el magistrado fiscal ante el magistrado de garantías, quedando excluida la posibilidad que ello ocurra con la admisión de la causa que es adoptada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia; establecer en qué momento puede decretarse la sustitución o revisión de las medidas

cautelares impuestas a los diputados dentro del proceso penal especial, siendo ello posible únicamente en las fases de investigación y juicio, no así en la etapa intermedia; y precisar cuál es la vía y momento para la reclamación de la falta de competencia ante la pérdida de la prerrogativa parlamentaria, no permitiéndose que aquella suceda durante la fase intermedia, sino durante la investigación ante el juez de garantías o ante el Tribunal de Juicio mediante la acción de amparo de garantías constitucionales; tal como expuse desde una perspectiva positivista en anteriores publicaciones (Cedalise Riquelme, 2019, pp. 141-165).⁷ Las conflictivas interpretaciones se dieron por motivaciones ajenas a la racionalidad y lógica jurídica, desde mi punto de vista, descontextualizando los eventos y circunstancias vividas en el país.

Entonces, es indispensable que exista un modelo renovado y popularmente aceptado, bajo las consideraciones político-jurídicas contemporáneas, que afinquen y preserven su imparcialidad, objetividad y funcionalidad. Por tanto, la configuración y/o desarrollo de esa garantía parlamentaria, en cualquier ordenamiento jurídico, deberá darse con conceptos de institucionalidad y eticidad suficiente para resguardar la convivencia social y evitar la impunidad o el abusivo ejercicio de ese derecho constitucional.

IV. La necesidad de un modelo garantista de procesamiento penal aplicable a diputados y parlamentarios en el derecho panameño

Antes de describir o explicar el *neoconstitucionalismo* que constituye la fundamentación ideológica y filosófica que estimamos vendría a sustentar

⁷ En 2018, sin hacer alusión a la derogada regulación contenida en el Código Judicial, bajo el mismo nombre, el estudio fue publicado en un diario de la localidad, denominado **La Estrella de Panamá**, el día 10 de diciembre, al revisarse tres ejes temáticos relacionados, pero diferenciados de esa problemática.

la mejor propuesta encaminada a controlar la inmunidad parlamentaria y contener la eventual impunidad de los diputados, no resulta ocioso plasmar la significación que el propio Gustavo Zagrebelsky le atribuye a esa necesaria institución democrática. En efecto, en la reseña que hizo Joan Subiratz Humet, la inmunidad parlamentaria es entendida como una garantía constitucional desde tres dimensiones distintas, según Zagrebelsky, así:

1) como un instrumento que garantiza la libertad e independencia de las funciones parlamentarias; 2) como manifestación de una supremacía de la institución parlamentaria en el ámbito de la organización de los poderes del Estado, como reflejo de su papel representativo de la soberanía; 3) como privilegio de determinados individuos o de una capa política concreta, frente a la vigencia para todos de la ley común. En defensa de la potenciación de esas garantías parlamentarias, tal como suele ser calificada por Zagrebelsky, ella comporta la exclusión fáctica de los parlamentarios al control de los jueces. Esas garantías o prerrogativas concedidas a los parlamentarios, sin que ello comporte una clara vulneración del principio de igualdad ante la ley y del principio del sometimiento a la ley de los órganos constitucionales y las personas físicas que la componen, principios ambos esenciales en todo Estado de derecho. Las garantías de los parlamentarios aparecen ante la opinión pública como meros privilegios corporativos. Los suplicatorios deben tenerse como una clara excepción en los casos de seguridad y defensa de las instituciones democráticas. El juicio suplicatorio tiene que verse como instrumento de defensa de su honorabilidad política, ya que las Cámaras estarían haciendo un uso desviado

de las garantías parlamentarias. Si la negación del suplicatorio se convierte en un mero instrumento de defensa corporativa, es necesario que ante las presiones sociales, políticas y moralistas se pudiera acudir a la Corte Constitucional a fin de salvaguardar el interés a la integridad de sus propias competencias. (Subirats Humet, 1984, pp. 323-328)

En dicha recensión, la mejor que conocemos de esa obra, se advierte que la misma está destinada a plantear la preocupación que se tenía y tiene para evitar los ataques a esa institución democrática y combatir los abusos constantes que derivan del incorrecto ejercicio de tales garantías, al tiempo que busca proponer nuevos horizontes y mecanismos que vigoricen su correcto establecimiento en los ordenamientos jurídicos contemporáneos, y así evitar que la inmunidad pase a ser una categoría que refleje impunidad.

Se observa que esa concepción filosófica para Zagrebelsky implica considerar varias cuestiones como lo son: el tránsito del Estado de derecho al Estado constitucional que implica superar el positivismo jurídico; la separación de los derechos respecto de la ley; la diferenciación entre los derechos de libertad y los derechos de justicia; la separación de justicia respecto de la ley; la valoración de los principios y reglas por encima de los derechos, lo que equivale a estimar el *doble alcance normativo de los principios*; la elaboración del derecho mediante la aplicación del juez, privilegiando la *hermenéutica* (Grodin, 2008, pp. 14-20)⁸, entendida como

⁸ Con este título se presenta el libro que contiene la traducción de la obra *L'herméneutique*, hecha por Antoni Martínez Riu, quien estima que uno de los posibles sentidos del término "hermenéutica" puede ser el de designar un espacio intelectual y cultural en donde no hay verdad, ya que todo es cuestión de interpretación. También destaca que ella sirva para caracterizar en la actualidad el pensamiento de autores como Gadamer, Ricoeur y Derrida, que han desarrollado una filosofía universal de la interpretación y de las ciencias del espíritu que pone el acento en la naturaleza histórica

la concepción filosófica elaborada para cuestionar los enunciados de los textos que no son imperativos categóricos, sino relativos puesto que son susceptibles de variaciones, considerando los contextos del entorno y que sirve, revela o encamina a la transformación del ordenamiento jurídico que regula la vida social, más allá del carácter práctico de la interpretación como forma de solucionar casos concretos (Zagrebelsky, 2016).

Particularmente, la *ductilidad* del derecho constitucional entraña la coexistencia de valores y principios que vienen a constituir la esencia de la Constitución para “no renunciar a sus cometidos de unidad e integración y al mismo tiempo no hacerse incompatible con su base material pluralista, exige que cada uno de tales valores y principios se asuma con carácter no absoluto, compatible con aquellos otros con los que debe convivir (Zagrebelsky, 2016, p. 14).” La expresión, *ductilidad* hace referencia a lo maleable o acomodadizo que es el derecho como fenómeno social, ya que refleja una actividad humana, cuando regula hechos, actos, relaciones y negocios jurídicos, realizados por las personas en la sociedad.

Tal como explica Manuel Atienza, el *neoconstitucionalismo* encierra un concepto de no fácil significación, aunque envuelve una paradoja, por cuanto esencialmente sugiere una concepción general del Derecho, contraria al *iuspositivismo*, caracterizado en términos alternativos, así: “...principios frente a normas (reglas), ponderación frente a subsunción, Constitución frente a independencia del legislador, y jueces frente a la libertad del legislador. Los neoconstitucionalistas serían entonces aquellos autores que subrayan la prevalencia del primero de los términos en cada

y lingüística de nuestra experiencia en el mundo. Es presentada desde tres acepciones el clásico que designa un arte con función auxiliar, el intermedio que expone una reflexión metodológica y el contemporáneo como una idea que refleja la comprensión e interpretación no como metodología sino como el corazón de la vida misma o cuestión esencial de la presencia del ser humano en el mundo.

una de esas oposiciones (Atienza, 2017, pp. 117-130).” Esos elementos permiten que se incluya a Zagrebelsky, en dicha corriente filosófica -una tercera Teoría del Derecho-, en vista que es justificada y fundamentada bajo una renovada ideología y una ajustada metodología, tal como expone un sector de la doctrina científica.

Mediante el *neoconstitucionalismo* se pretende alcanzar la reivindicación de una serie de ideales e intereses generales para la sociedad, entre los cuales se encuentra la realización de la justicia material, la libertad e igualdad y todos los otros valores constitucionales, a partir del activo papel del juez, que no puede fundarse en su discrecionalidad. No debe provocarse la erosión de las instituciones jurídicas del Estado de Derecho, sino, más bien, su renovación a través de la racionalidad y/o argumentación procurando la defensa de su adecuado funcionamiento y mejoramiento de la organización sociopolítica.

Se desprende, entonces, que esta perspectiva filosófica-jurídica conduce a la transformación social, aunque sea de manera indirecta, y reconociendo la cuestión moral para la organización de una sociedad más justa. Además, creemos que las realidades sociales determinan la transformación del ordenamiento jurídico y, no al revés, dado que este siempre será el reflejo de los cambios en la sociedad, motivados por hechos y acontecimientos irrefutables, cargados de ideologías ante determinadas circunstancias políticas y económicas. Por tanto, no es posible que el derecho se convierta en obstáculo al cambio social, como se dijo hace algún tiempo en una obra de filosofía jurídica que lleva ese emblemático y revelador título, ni tampoco debe ser el instrumento que impida el cambio social. (Novoa Monreal, 1975, p. 9)⁹

⁹ Además, se plantea que el Derecho como ciencia que brinda una explicación jurídica a los comportamientos humanos quedaría incompleto cuando no hace referencia a su inspiración política y económica.

Con el mismo enfoque, Rodolfo Vigo se refiere también al *neoconstitucionalismo* como una doctrina que refleja la construcción del Estado de derecho constitucional, sustentando diversas teorías filosóficas, que considera cinco rasgos comunes que resumimos así: el modelo del Estado de derecho constitucional es una realidad distinta del Estado de derecho legal; el sistema normativo no se reduce a reglas y normas sino que incluye derechos humanos, principios o valores; la razón práctica es habilitada para valorar racionalmente y dar soluciones jurídicas a los casos concretos, brindando seguridad jurídica y velando que no se frustren valores como son la justicia y la equidad. Por lo que el derecho se integra por decisiones racionales susceptibles de poderlas controlar judicialmente; la democracia deja de ser meramente procedimental para reflejar sustancialidad con una moral racional; y la soberanía estatal como poder absoluto y perpetuo es redefinido con la prevalencia de los tribunales internacionales sobre las autoridades estatales (Vigo, 2017, pp. 225-237) (Vigo, 2013).

En atención a las anotaciones de los destacados *neoconstitucionalistas*, creemos que esta orientación filosófica ciertamente permitiría revertir el retroceso constitucional experimentado cuando fue establecido el modelo vigente, y vendría a imponer frenos a la inmunidad parlamentaria en Panamá, vista como una figura que provoca impunidad, devolviendo al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal, en los casos que se sigan contra diputados, con lo cual realizarían la investigación y la acusación penal que se le tiene encomendada desde los albores de los períodos colombiano y republicano; y dejando en manos de la Corte Suprema de Justicia la actividad que le corresponde por antonomasia, consistente en proceder con su juzgamiento o enjuiciamiento penal, debido a la potestad de interpretar y aplicar el conjunto de normas jurídicas, según disponen los textos constitucionales contemporáneos, incluyendo aquellos que rigieron en el suelo istmeño

hace algún tiempo. Es claro que se eliminarían las incompatibilidades y controversias de orden constitucional, destacadas en el actual esquema y en la estructura jurídica que no toma en cuenta los valores ético-culturales y procedimientos democráticos que la sociedad, en estos tiempos, reclama ante el malogrado diseño que no tuvo ni tiene legitimidad.

V. Reflexión conclusiva

De todo lo anotado, aspiramos a que se puedan contestar argumentativamente preguntas como las siguientes: ¿Es necesario un sistema de protección de los diputados frente a procedimientos penales y limitaciones de su libertad personal o, más bien, un legítimo modelo de control de la inmunidad parlamentaria en Panamá? ¿Cuál es el procedimiento penal que debe ser diseñado y/o adoptado para garantizar los derechos de los diputados o parlamentarios y favorecer los valores de la ciudadanía y los regímenes democráticos?

Tanto esas interrogantes como otras que podrán formularse o se formularon con anterioridad, indudablemente, encontrarán respuestas dentro del estudio que preparamos para cumplir un compromiso académico en el espacio europeo.

Referencias

- Araúz Sánchez, H. (2005). *Las reformas constitucionales de 2004: significado e importancia para la sociedad Panameña*. Panamá: Universal Book.
- Arjona López, A. A. (2008). La Justicia y las Reformas Constitucionales de 2004. In A. A. Arjona López, J. Bernard, R. González Montenegro,

C. E. Muñoz Pope, H. Gill S., & A. E. Guerra de Villalaz, *Estudios de Derecho Judicial* (pp. 12-13). Editorial Sibauste, S. A.

Atienza, M. (2017). *Filosofía del Derecho y Transformación Social*. Editorial Trotta, España.

Barrios González, B. (2022). *La inmunidad Parlamentaria: El Derecho Constitucional de los Parlamentarios*. Editorial Barrios & Barrios, Panamá.

Bernal Villalaz, M. A. (2007). *Evolución constitucional desde la separación de Panamá*. Editorial Portobelo, pequeño formato, Panamá.

Cedalise Riquelme, C. (2019). *Reflexiones sobre el enjuiciamiento penal de Diputados en Panamá, Ensayos sobre Justicia Constitucional, Contencioso Administrativa y Laboral*. Editorial y Publicaciones del Instituto Superior de la Judicatura de Panamá, Panamá.

Fábrega Ponce, J. (1986). *“Evolución Constitucional Panameña” Ensayos sobre historia constitucional de Panamá*. Panamá: Editora Jurídica Panameña, Panamá.

Grodin, J. (2008). *¿Qué es hermenéutica?* Editorial Herder, España.

Hoyos, A. (2005). *Constitución Política de la República de Panamá, Edición revisada y actualizada con la reformas del año 2004* (Vol. 29). Panamá: Editorial Portobelo, Biblioteca de Autores Panameños.

Jaramillo Uribe, J. (1982). *El Pensamiento Colombiano en el Siglo XIX, 3a ed.* Editorial Temis Librería, Colombia.

- Martínez Zorrilla, D. (2007). *Conflictos Constitucionales, Ponderación e Indeterminación*. Editorial Marcial Pons, España.
- Mitchell Dale, H. J. (2017). *Tratado de Derecho Parlamentario* (Vol. 1). Editorial Barrios & Barrios-Jurídicas, Panamá.
- Moscote, J. D. (1943). *El Derecho Constitucional Panameño, Antecedentes, doctrinas y soluciones*. Panamá: Impreso por El Star and Herald Company.
- Muñoz Pope, C. (2008). La Justicia Penal en la Reforma Constitucional de 2004. In A. Arjona López, J. Bernard, R. González Montenegro, C. Muñoz Pope, H. Gill S., & A. Guerra de Villalaz, *Estudios de derecho judicial* (pp. 60-61). Panamá: Editorial Sibauste, S.A.
- Negretto, G. (2015). “¿Qué es el decisionismo? Reflexiones en torno a la doctrina política de Carl Schmitt”. *Revista Mexicana De Ciencias Políticas Y Sociales*, 49-51.
- Novoa Monreal, E. (1975). *El derecho como Obstáculo al Cambio Social*. Siglo XXI Editores, S.A., México.
- Quintero Correa, C. (1967). *Derecho Constitucional* (Vol. Tomo I). Editorial Lehmann, Panamá. La misma división se menciona, tiempo después, en la obra titulada *Evolución Constitucional de Panamá*, Centro de Investigación Jurídica, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad de Panamá, Panamá, 1989, p.8.
- Ricord, H. (1988). *Las Constituciones Panameñas del Siglo XX*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México.

- Schmitt, C. (2009). *Teología Política*. Editorial Trotta, S.A.
- Schmitt, C. (2017). *Teoría de la Constitución*. Alianza Editorial, S. A., España.
- Subirats Humet, J. (1984). Zagrebelsky, Gustavo: «Le immunità parlamentari (Natura e limiti di una garanzia costituzione)» (Recensión). *Revista De Las Cortes Generales*, 1, 323-328. <https://doi.org/https://doi.org/10.33426/rcg/1984/1/1235>
- Vigo, R. (2013). *Constitucionalización y judicialización del Derecho (Del Estado de Derecho Legal al Estado de Derecho Constitucional)*. Editorial Porrúa, México.
- Vigo, R. (2017). *Iusnaturalismo y Neoconstitucionalismo. Coincidencias y Diferencias*. Editorial Oorrúa, México.
- Zagrebelsky, G. (2016). *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*. Editorial Trotta, España.



INSTITUTO DE
ESTUDIOS
DEMOCRÁTICOS

Síguenos en nuestras
redes sociales



tepanama