

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1163

MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 2 de septiembre de 2021.

**Proceso de Inconstitucionalidad.**

**Concepto de la Procuraduría  
de la Administración.**

El Licenciado **Mario Julio Galindo H.**, actuando en su propio nombre, interpone demanda de inconstitucionalidad en contra de los párrafos segundo y tercero del **Artículo 1 y el Artículo 7 del Decreto 16 de 8 de junio de 2021**".

**Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.**

Acudo ante el Pleno de nuestra más alta instancia jurisdiccional, al tenor de lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política de la República de Panamá, en concordancia con el artículo 2563 del Código Judicial, con el propósito de emitir el concepto de la Procuraduría de la Administración respecto a la acción de inconstitucionalidad descrita en el margen superior.

**I. Norma acusada de inconstitucional.**

El Licenciado Mario Julio Galindo H., actuando en su propio nombre y representación, interpuso una demanda de inconstitucionalidad en contra de los párrafos segundo y tercero del Artículo 1 y el Artículo 7 del **Decreto 16 de 8 de junio de 2021**, cuyo contenido es el siguiente:

**“Artículo 1. Quienes pueden activar la iniciativa ciudadana.** La iniciativa prevista en la Constitución Política y el Código Electoral para convocar una Asamblea Constituyente Paralela podrá ser ejercida a través de ciudadanos en pleno goce de sus derechos políticos o por partidos políticos legalmente constituidos de conformidad con lo que dispone el

presente Decreto, en lo sucesivo denominado los peticionarios.

Varias iniciativas pueden organizarse simultáneamente para los propósitos de este Decreto y las firmas que obtengan se podrán sumar para consolidar una sola iniciativa, si así lo deciden expresamente por escrito y lo comunican al Tribunal Electoral, antes del vencimiento del plazo de los seis meses que tiene la primera iniciativa.

Si al vencimiento de los seis meses, la iniciativa no ha logrado alcanzar la cantidad de firmas requeridas, no podrá transferir sus firmas a otra iniciativa reconocida por el Tribunal Electoral con posterioridad.

También podrá una iniciativa desistir de la suya para apoyar a otra, pero son sumar las firmas que haya recolectado.”

“**Artículo 7.** Métodos de recolección de firma. Los peticionarios y sus activistas recogerán las firmas a través de cualquiera de los siguientes métodos y etapas, una vez cumplida la capacitación indicada en el artículo 4:

**Primera etapa (disponible a partir del 15 de febrero de 2021).**

1. Llevando o dirigiendo a los ciudadanos a cualesquiera de las oficinas del Tribunal Electoral, según las normas que se establezcan para restringir la aglomeración de personas por las condiciones vigentes de la pandemia, donde firmarán en papel la constancia del registro del respaldo a la iniciativa seleccionada.

2. A través del canal de atención digital en línea en la plataforma Tribunal Contigo: [www.tribunalcontigo.com](http://www.tribunalcontigo.com), donde se les grabará su entrevista con el funcionario del Tribunal Electoral, además de validar biométricamente la identidad del ciudadano con la base de datos del Tribunal utilizando su rostro, lo que equivaldrá a la firma la firma ológrafa en papel.

**Segunda etapa (disponible a partir de la vigencia del presente Decreto).**

1. Utilizando los libros diseñados y provistos por el Tribunal Electoral, solo para las áreas apartadas que carecen de conectividad. La autenticidad de las firmas de cada libro, será responsabilidad del registrador del



Tribunal Electoral designado para la custodia de cada libro y registro de las firmas cumpliendo con la normativa aplicable. El grupo o iniciativa ciudadana, sufragará todos los gastos de alimentación, transporte y hospedaje; y el Tribunal Electoral le otorgará al registrador el beneficio de tiempo compensatorio según el reglamento interno. Corresponderá exclusivamente a los activistas y peticionarios de la iniciativa autorizada la promoción de la firma de ciudadanos en los libros móviles, en áreas apartadas. Los registradores del Tribunal Electoral quedan impedidos de apoyar a los activistas en las actividades propias de este. Los libros contendrán los nombres, apellidos y número de cédula de identidad personal de cada persona que firma. En el caso que la persona que respalda la iniciativa no pueda firmar o no sepa, estampará su huella dactilar, preferiblemente el dedo pulgar derecho y una persona distinta del registrador firmará a ruego por él o ella como constancia, indicando su nombre y número de cédula de identidad personal.

**Tercera etapa (disponible desde el 15 de abril de 2021).**

1. Utilizando los quioscos de autoservicio del Tribunal Electoral, que validarán la identidad del ciudadano con la base de datos del Tribunal utilizando su cédula de identidad personal y la huella dactilar, lo que equivaldrá a la firma ológrafa en papel.

2. A través de dispositivos móviles suministrados por los peticionarios y que utilizarán una aplicación con validación biométrica desarrollada por el Tribunal Electoral, la cual funcionará los siete días de la semana, de 6:00 a.m. a 10:00 p.m. Estos dispositivos solo podrán ser utilizados por los activistas acreditados ante el Tribunal Electoral.

Para el uso de estos dispositivos móviles, se aplicará una reglamentación especial que ha sido aprobada mediante Decreto 8 de 5 de abril de 2021, que incluye su Manual de uso, similar a lo reglamentado para la inscripción de adherentes mediante dispositivos móviles y las iniciativas de revocatoria de mandato. La validación biométrica del ciudadano utilizando su rostro con la base de datos del Tribunal Electoral, equivaldrá a la firma ológrafa en papel.

**Cuarta etapa (disponible desde el jueves 6 de mayo de 2021).**

1. Utilizando puestos estacionarios fuera de las oficinas del Tribunal Electoral, en áreas con conectividad a internet y de alta concurrencia de ciudadanos, previamente aprobados por el Tribunal Electoral, que brindarán el servicio en horario de jueves a domingo, de 8:00 a.m. a 4:00 p.m. Los puestos funcionarán a petición de la iniciativa autorizada, con dispositivos móviles del Tribunal Electoral equipados con la licencia de administración y la tarjeta de data requerida, ambas sufragadas por éste.

Mediante decisión del Pleno del Tribunal Electoral, se podrá ampliar el horario anterior, la cual será publicada en el Boletín Electoral.

Las solicitudes de puestos estacionarios deben hacerse con una anticipación mayor a cinco días hábiles, y se podrán hacer por correo electrónico al director regional de Organización Electoral correspondiente, para permitirle al Tribunal Electoral verificar las condiciones de seguridad, alto tráfico de ciudadanos y conectividad requeridas. Los puestos serán cerrados si, a juicio de la Dirección Regional respectiva, se presentan algunas de las condiciones previstas en el artículo 14 del Decreto 11 de 2017, en lo que no contradiga el presente Decreto.

Dichos puestos estarán a cargo de un registrador de la Dirección Regional correspondiente de Organización Electoral, a quien se le pagará la dieta vigente y se le suministrará, por parte de la institución el transporte y la alimentación, así como la mesa y silla requeridas; y en cada uno de estos deberá estar siempre un activista de la iniciativa correspondiente, debidamente acreditado ante el Tribunal Electoral y portando su credencial, quien al momento de la instalación deberá estar esperando al funcionario del Tribunal Electoral, en el sitio previamente acordado. De no presentarse en la media hora siguiente a la llegada del registrador, no se abrirá y dicho funcionario se retirará. La ausencia del activista en el puesto por más de media hora continua conllevará el cierre de este.

Según la demanda y disponibilidad presupuestaria, el Tribunal Electoral podrá dotar a los puestos estacionarios de más de un registrador, cada uno con su respectivo equipo para cumplir el servicio.

Corresponderá exclusivamente a los activistas y peticionarios de la iniciativa autorizada, la promoción de la firma y conducir a los ciudadanos al puesto



estacionario. Los registradores del Tribunal Electoral quedan impedidos de apoyar a los activistas en las actividades propias de éste.

En lo que resulte aplicable, el funcionamiento del puesto queda sometido a las normas establecidas en el Decreto 8 de 2021, que incluye su respectivo Manual para el uso correcto del aplicativo diseñado para dispositivos móviles.

El Tribunal Electoral contará con libros manuales en las ubicaciones de los puestos estacionarios para ser utilizados como respaldo en caso de que el servicio de recolección de firmas por medios digitales no pueda llevarse a cabo por problemas de intermitencia o ausencia de conexión.

Los métodos aquí previstos estarán disponibles en la medida en que las condiciones de movilidad laboral establecidas por razón de la pandemia lo permitan.”

## **II. Disposiciones constitucionales que se aducen infringidas.**

El accionante aduce que el **Artículo 1 y el Artículo 7 del Decreto 16 de 8 de junio de 2021**, infringe los artículos **206 y 314 de la Constitución Política de la República**, los cuales son del tenor siguiente:

“**ARTICULO 206.** La Corte Suprema de Justicia tendrá, entre sus atribuciones constitucionales y legales, las siguientes:

1. La guarda de la integridad de la Constitución para lo cual la Corte en pleno conocerá y decidirá, con audiencia del Procurador General de la Nación o del Procurador de la Administración, sobre la inconstitucionalidad de las Leyes, decretos, acuerdos, resoluciones y demás actos que por razones de fondo o de forma impugne ante ella cualquier persona. Cuando en un proceso el funcionario público encargado de impartir justicia advirtiere o se lo advirtiere alguna de las partes que la disposición legal o reglamentaria aplicable al caso es inconstitucional, someterá la cuestión al conocimiento del pleno de la Corte, salvo que la disposición haya sido objeto de pronunciamiento por parte de ésta, y continuará el curso del negocio hasta colocarlo en estado de

decidir. Las partes sólo podrán formular tales advertencias una sola vez por instancia.

2. La jurisdicción contencioso-administrativa respecto de los actos, omisiones, prestación defectuosa o deficiente de los servicios públicos, resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecuten, adopten, expidan o en que incurran en ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, los funcionarios públicos y autoridades nacionales, provinciales, municipales y de las entidades públicas autónomas o semiautónomas. A tal fin, la Corte Suprema de Justicia con audiencia del Procurador de la Administración, podrá anular los actos acusados de ilegalidad; restablecer el derecho particular violado; estatuir nuevas disposiciones en reemplazo de las impugnadas y pronunciarse prejudicialmente acerca del sentido y alcance de un acto administrativo o de su valor legal. Podrán acogerse a la jurisdicción contencioso-administrativa las personas afectadas por el acto, resolución, orden o disposición de que se trate; y, en ejercicio de la acción pública, cualquier persona natural o jurídica domiciliada en el país.

3. Investigar y procesar a los Diputados. Para efectos de la investigación, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia comisionará a un agente de instrucción. Las decisiones de la Corte en el ejercicio de las atribuciones señaladas en este artículo son finales, definitivas, obligatorias y deben publicarse en la Gaceta Oficial.”

**“ARTICULO 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.”

### **III. Cargos de inconstitucionalidad y concepto de la Procuraduría de la Administración.**

Antes de iniciar con el análisis de los cargos de infracción constitucional señalados por el demandante, consideramos oportuno indicar que en nuestro país el control de constitucionalidad puede ser de **carácter subjetivo** en el caso que quien accione busque la tutela constitucional de un derecho subjetivo; y el **control objetivo**, en el cual se busca la salvaguarda del orden constitucional de manera objetiva y general.

En la situación en estudio, nos encontramos ante una demanda de inconstitucionalidad, la cual es una acción de tipo objetiva; es decir, de carácter general, en la que se acusa de inconstitucional los párrafos segundo y tercero del **Artículo 1 y el Artículo 7 del Decreto 16 de 8 de junio de 2021**.

Aclarado lo anterior, observamos que el activador constitucional considera que la norma impugnada infringe los artículos 206 y 314 de la Constitución Política de la República, entre otras consideraciones, por lo siguiente:

“De acuerdo con lo que la simple lectura de los párrafos acusados, el Tribunal Electoral establece la posibilidad de que existan diversas iniciativas ciudadanas, que podrían organizarse de manera simultánea, común con la finalidad de obtener las firmas necesarias para la posterior convocatoria para una Asamblea Constituyente Paralela; estableciéndose además, que las firmas así obtenidas puedan sumarse para consolidar una sola iniciativa, si así lo deciden, en forma expresa y por escrito los interesados, y lo comunican al Tribunal Electoral antes del plazo de los seis meses que la primera iniciativa.” (Cfr. foja 7 del expediente judicial).



Una vez examinadas las disposiciones acusadas, los cargos de infracción y luego de una revisión de la normativa relacionada con la materia regulada a través de las disposiciones objeto de reparo, esta Procuraduría considera que le asiste la razón al accionante, en cuanto a la inconstitucionalidad del Artículo 7; mas no así, en cuanto a los párrafos segundo y tercero del Artículo 1 del Decreto 16 de 8 de junio de 2021.

A fin de sustentar lo indicado en el párrafo que antecede, y como elemento previo al análisis de fondo, resulta necesario traer a colación algunos elementos contentivos del *considerando* del Decreto 16 de 8 de junio de 2021. Veamos.

“Que mediante Decreto 2 del 4 de febrero de 2021, se actualizó la reglamentación del trámite de recolección de firmas para la convocatoria a una Asamblea Constituyente Paralela por iniciativa ciudadana, a fin de incluir una serie de innovaciones tecnológicas para facilitar a los ciudadanos dicho trámite, producto de la pandemia mundial que estamos viviendo.

Que posterior a ello, a través de los Decretos 6 del 11 de marzo y 12 del 23 de abril, ambos de 2021, se modificó el precitado Decreto 2 de 2021, para incluir el uso de libros diseñados y provistos por el Tribunal Electoral para las áreas apartadas que carecen de conectividad, así como puestos estacionarios fuera de las oficinas del Tribunal Electoral, respectivamente. Sin embargo, los libros móviles para las áreas apartadas deben quedar bajo la responsabilidad de un funcionario del Tribunal Electoral y no de activistas de las iniciativas ciudadanas como se dispuso en el precitado decreto.

Que en el período de capacitación inicial de dos semanas, contemplado en el Decreto 2 de 2021, deben preverse dos aspectos: a) La posibilidad de reducir la duración de esa capacitación inicial; y b) Que el plazo de los seis meses para recolectar las firmas requeridas, no comience necesariamente al día siguiente de culminada la capacitación inicial, sino otorgar un período de hasta treinta días calendario para comunicarle

al Tribunal Electoral la fecha en que iniciarán con la recolección de las firmas dentro de dicho término; pero que, si vencido el mismo, y no se ha hecho tal comunicación, se entenderá desistida la solicitud y se procederá con el archivo del expediente.

...

Que si bien es cierto que el artículo 314 de la Constitución Política establece un derecho constitucional para que por vía de iniciativa ciudadana pueda activarse un tercer mecanismo para reformar la Constitución Política, a través de una Asamblea Constituyente Paralela, también lo es que la referida disposición constitucional faculta al Tribunal Electoral para reglamentar el proceso de recolección de firmas para tal propósito, en adición al sistema de elección de los constituyentes que integrarían la Constituyente Paralela. Ese proceso de recolección de firmas, transitorio (seis meses) y coyuntural, debe ejercerse en la medida en que no colisione con el ejercicio de actividades electorales reguladas en la ley electoral como etapas previas a la celebración de las Elecciones Generales. Según nuestro Código Electoral (numeral 2 del artículo 338) la primera actividad de tal naturaleza consiste en la presentación de las solicitudes para ser autorizado a iniciar la recolección de firmas por parte de los aspiran a ser candidatos por la libre postulación lo que ocurre un año antes de la convocatoria a las elecciones, lo cual a su vez debe hacerse un año antes de las elecciones (artículo 283).

Que siendo esto así, las solicitudes de las iniciativas ciudadanas para ser reconocidas con el fin de iniciar el proceso de recolección de firmas para que se convoque a elección de constituyentes para reformar la Constitución Política, vía Asamblea Constituyente Paralela, deben recibirse, hasta seis meses antes de la fecha en que se inicie el periodo de recepción de las solicitudes para recolección de firmas de los ciudadanos que aspiren a postularse por la libre postulación para las Elecciones Generales; garantizándose así, que el Tribunal Electoral pueda dedicar todos los recursos necesarios a esta actividad.”

---



Tal y como se desprende de los fragmentos transcritos, a través de la norma en mención se subrogó el Decreto 2 del 4 de febrero de 2021, que *reglamentaba* el trámite de recolección de firmas para la convocatoria a una Asamblea Constituyente Paralela por iniciativa ciudadana, para darle paso a un nuevo Texto Único dirigido a regular esta materia, pero ahora bajo nuevos parámetros.

En ese sentido, y siendo que las normas acusadas de inconstitucionales forman parte de un cuerpo reglamentario de una norma de jerarquía superior, resulta oportuno emitir algunas consideraciones en lo que respecta a esta facultad.

En ese marco conceptual, lo primero que debemos definir, es si la entidad emisora del acto dentro del cual se encuentran los artículos objeto de reparo, contaba con la facultad para emitir un texto de carácter reglamentario, tal y como lo es el Decreto 16 de 8 de junio de 2021.

A fin de absolver la interrogante que arriba planteamos, nos remitimos al artículo 314 de la Constitución Política; el cual, desarrollando precisamente lo relativo al proceso de modificación de dicha Carta Magna, establece lo siguiente:

**“ARTICULO 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.”*

Como se observa, a partir del texto citado se delega en el **Tribunal Electoral** la facultad de reglamentar el proceso para adoptar una nueva Constitución Política, a través de una Constituyente Paralela; razón por la que consideramos oportuno a su vez, destinar unas breves líneas a la facultad reglamentaria, su finalidad y alcance.

El concepto y análisis ofrecido por el Diccionario universal de términos parlamentarios, de la Secretaría de Servicios Parlamentarios de la Cámara de Diputados de Mexico: latín facultatem, acusativo de facultas (radical facultat-) quiere decir “facultad, posibilidad, medios.” En el latín antiguo la voz originaria era facul “fácil” (también igual a fácilmente) y en el indoeuropeo dh-k-oli “que se puede hacer” (Breve Diccionario Etimológico de la Lengua Española). Su significado actual, lo encontramos en diversas acepciones que consigna el Diccionario, el cual dice que proviene del latín faculta-atis, y debe entenderse, entre otras, como aptitud, potencia física o moral; como poder, derecho para hacer alguna cosa y como licencia o permiso. Su equivalente en otros idiomas; portugués, facultade; inglés, faculty; francés, faculté, pouvoir; alemán, fahigkeit, fakultät e italiano, facoltà. A su vez la voz reglamentaria es lo perteneciente o relativo al reglamento o preceptuado y exigido por alguna disposición obligatoria (DLE). Desde el punto de vista jurídico, son las normas de derecho las que le dan a una persona la atribución de llevar a cabo actos válidos que producen efectos jurídicos, previamente regulados. De ahí que dicha facultad lleva implícita la capacidad para actuar legalmente, lo cual se traduce en un poder hacer. Mediante la facultad que se otorga a una persona o institución se le dan atribuciones para realizar determinados actos derivados de poderes específicos establecidos por el orden normativo. Reglamento deriva de la palabra reglar (del latín regulare), que entre otras acepciones significa:



sujetar a reglas una cosa; de ahí que reglamento es la “colección ordenada de reglas o preceptos que por autoridad competente se da para la ejecución de una ley o para el régimen de una corporación, una dependencia o un servicio”. Vid. infra, reglamento parlamentario (Cfr. <https://mexico.leyderecho.org/facultad-reglamentaria/>).

Así las cosas, la noción de *Facultad Reglamentaria* que proporciona el Diccionario Jurídico Mexicano (1994), de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, escrito por Jorge Madrazo, indica que la función de reglamentar las leyes que expide el Congreso de la Unión corresponde al presidente de la República, de conformidad con lo que dispone la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente. **La facultad reglamentaria del presidente de la República constituye una excepción al principio de la separación de poderes, pues siendo los reglamentos normas abstractas, generales e impersonales, son actos materialmente legislativos y formalmente administrativos.** La facultad reglamentaria corresponde al Poder Ejecutivo en razón de que la función de los reglamentos es facilitar y hacer posible la ejecución de la ley, lo cual es la función típica y natural del Ejecutivo. **Los reglamentos desarrollan y precisan los preceptos contenidos en las leyes, pero no pueden ni contrariar ni exceder el alcance de ellas** (Cfr. <https://mexico.leyderecho.org/facultad-reglamentaria/>).

En ese mismo orden de ideas, en lo que respecta a la potestad reglamentaria en nuestro medio, resalta el desarrollo realizado por Víctor Benavides; quien, al respecto, indicó lo siguiente:

“Según criterio de la Corte Suprema de Justicia de Panamá, el reglamento de una ley deber ser definido, a la vez, con un criterio formal que nos indica que el mismo es un acto

administrativo con carácter ejecutorio, expedido por el Presidente de la República con el Ministro respectivo, y desde el punto de vista material, el reglamento se caracteriza por contener disposiciones generales e impersonales que lo diferencian de los actos administrativos no reglamentarios. Las normas contenidas en el reglamento no se agotan con su ejecución.

Los reglamentos, por su relación con las leyes, pueden ser de tres clases en nuestro sistema jurídico, a saber: los de ejecución de las leyes, los autónomos y los de necesidad o de urgencia.

La potestad del Órgano Ejecutivo, denominada reglamentaria por la doctrina y por la jurisprudencia, **posee una serie de límites que se derivan del principio constitucional de la "reserva de ley", así como de la propia naturaleza de los reglamentos**, particularmente los reglamentos de ejecución de ley que están subordinados a ella. **Dichos actos no pueden alterar en ningún caso, ni el texto ni el espíritu de la ley que reglamentan.**

Esto es así, debido a que la potestad del Órgano Ejecutivo para reglamentar cualquier ley dictada por el Órgano Legislativo, **se limita a desarrollarla dentro de los límites establecidos por la propia ley reglamentada**, para hacer viable su aplicación, **sin cambiar su sentido, ni aumentar o disminuir su radio de acción y sin rebasar los límites de otras leyes que puedan guardar relación con la materia reglamentada. Vale acotar, que el reglamento es de inferior jerarquía que la ley, y no puede reformarla en forma alguna, sólo puede regularla para facilitar su ejecución, sin salirse del marco que la propia ley establece y sin que la autoridad que emite el reglamento, pretenda regular alguna materia que no es de su competencia.**

Respecto al carácter formal o material de los límites de la potestad reglamentaria, la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá, se ha manifestado en reiteradas ocasiones indicando que dicha potestad posee una serie de límites que se derivan tanto del principio constitucional de la reserva de la ley como de la naturaleza de los reglamentos, sustentando muchos de sus fallos en lo expresado por el



tratadista colombiano Jaime Vidal Perdomo, cuando afirma que “la existencia de la potestad reglamentaria es inversamente proporcional a la extensión de la ley”, (VIDAL PERDOMO, 1987).

En Sentencia de 27 de febrero de 2007 de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral de la Corte Suprema de Justicia de Panamá, se hizo un análisis exhaustivo de la figura jurídica de la Potestad Reglamentaria en Panamá.

Es importante destacar que esta Sala, en diversos fallos, ha declarado ilegales Decretos Ejecutivos, a través de los cuales se rebasaban los límites de la Potestad Reglamentaria. (V. Fallos de 5 de octubre de 1995; 13 de julio de 2005 y 27 de diciembre de 2007).

En igual medida, dicha potestad tiene límites de carácter formal, en los casos que atañen a la competencia para dictar el reglamento, y de carácter material, cuando hacen relación con la limitación de la potestad discrecional de reglamentar leyes que deben ejercerse en interés público y no con abuso de desviación de poder.

Según el tratadista español FERNANDO GARRIDO FALLA, se observan algunos límites que derivan de la propia naturaleza de los reglamentos, que no pueden derogar ni modificar el contenido de las leyes formales ni de otros reglamentos dictados por autoridad de mayor jerarquía; así, los reglamentos independientes no deben limitar derechos subjetivos ni situaciones jurídicas adquiridas por los particulares, al igual que no deben regular cuestiones que por su naturaleza pertenezcan al campo jurídico privado y los derogatorios de otros reglamentos anteriores deben respetar los derechos adquiridos. (GARRIDO FALLA, 1989).

...

Por el contrario, la Potestad Discrecional otorga un margen de libertad de apreciación de la autoridad, quien realizando una valoración un tanto subjetiva ejerce sus potestades en casos concretos. Ahora bien, el margen de libertad del que goza la administración en el ejercicio de sus potestades discrecionales **no es extra legal, sino por el contrario remitido por la ley**, de tal

suerte que, como bien lo anota el tratadista GARCÍA DE ENTERRIA, **no hay discrecionalidad al margen de la Ley, sino justamente sólo en virtud de la Ley y en la medida en que la ley haya dispuesto.**

La discrecionalidad no constituye una potestad extralegal, sino más bien, el ejercicio de una potestad debidamente atribuida por el ordenamiento jurídico a favor de determinada función, vale decir, la potestad discrecional es tal, sólo cuando la norma legal la determina de esa manera. En consecuencia, la discrecionalidad no puede ser total sino parcial, **pues, debe observar y respetar determinados elementos que la ley señala.**

Por otra parte, la discrecionalidad no constituye un concepto opuesto a lo reglado, porque, aunque en principio parezca contradictorio, toda potestad discrecional debe observar ciertos elementos esenciales para que se considere como tal, dichos elementos son: la existencia misma de la potestad, **su ejercicio dentro de una determinada extensión;** la competencia de un órgano determinado; y el fin caracterizado, porque toda potestad pública está conferida para la consecución de finalidades públicas.” (El resaltado es nuestro) (Cfr. [https://www.organojudicial.gob.pa/uploads/w\\_p\\_repo/blogs.dir/cendoj/versionelectronicacong reso-vol2.pdf](https://www.organojudicial.gob.pa/uploads/w_p_repo/blogs.dir/cendoj/versionelectronicacong reso-vol2.pdf)).

De lo anterior podemos concluir dos cosas importantes, siendo la primera de ellas, que, en efecto, el Tribunal Electoral cuenta con la facultad de dictar normas reglamentarias dentro del proceso de adopción de una nueva Constitución, a través de una Asamblea Constituyente Paralela; y, por otro lado, que dicha facultad no resulta absoluta, encontrando en ese sentido sus límites, dentro de la propia norma originaria o disposición a reglamentar.

Siendo que el primero de los elementos no muestra mayores complejidades, producto de la claridad de la norma constitucional en lo que respecta a la competencia del Tribunal Electoral para la emisión de este tipo



de actos; nos dirigiremos directamente al segundo de los elementos al que hemos hecho referencia, a saber, los límites de la potestad reglamentaria.

Así, el análisis debe partir por identificar el contenido y alcance de la norma originaria, o norma a reglamentar, constituyéndose esta en el artículo 314 de la Constitución Política, el cual es del tenor siguiente:

**“ARTICULO 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.

...”

Como se observa de la disposición constitucional transcrita, el constituyente estableció de manera específica lo relativo a la legitimación, a la cantidad de firmas y al término para la recolección de éstas. Veamos.

#### **Legitimidad:**

- Órgano Ejecutivo, ratificada por la mayoría absoluta del Órgano Legislativo.

- El Órgano Legislativo con el voto favorable de dos terceras partes de sus miembros, e
- Iniciativa ciudadana.

**Cantidad de firmas requeridas:**

- “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.”

**Término:**

- “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.” (El resaltado es nuestro).

De lo anterior se desprende con claridad, que el término constitucional para la recolección de firmas tendiente a cumplir con el veinte por ciento (20%) de los integrantes del Registro Electoral, **es de hasta seis (6) meses.**

Tomando en cuenta lo anterior, veamos lo que propone el Artículo 7 del Decreto 16 de 8 de junio de 2021:

**“Artículo 7.** Métodos de recolección de firma. Los peticionarios y sus activistas recogerán las firmas a través de cualquiera de los siguientes métodos y etapas, una vez cumplida la capacitación indicada en el artículo 4:

**Primera etapa (disponible a partir del 15 de febrero de 2021).**

...

**Segunda etapa (disponible a partir de la vigencia del presente Decreto).**

...



**Tercera etapa (disponible desde el 15 de abril de 2021).**

...

**Cuarta etapa (disponible desde el jueves 6 de mayo de 2021).**

...”

De la cita realizada se desprende con claridad la existencia de cuatro momentos diferentes, a saber:

- Primera etapa (disponible a partir **del 15 de febrero de 2021**).
- Segunda etapa (disponible **a partir de la vigencia del presente Decreto**).
- Tercera etapa (disponible **desde el 15 de abril de 2021**).
- Cuarta etapa (disponible **desde el jueves 6 de mayo de 2021**).

Como se observa, el artículo reglamentario dispuso cuatro momentos o etapas para la recolección de las firmas, períodos que, como se observa, no exceden en su conjunto del término de seis meses a los que se hace referencia el artículo 314 de la Constitución Política.

Ahora bien, y sin perjuicio de lo anterior, encontramos que el artículo reglamentario al que hacemos referencia, infringe disposiciones tanto convencionales como constitucionales.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José (1969), aprobada a través de la Ley 15 de 28 de octubre de 1977, siendo éste el principal instrumento de la región en materia de Derechos Humanos, el cual establece lo siguiente:

**“Artículo 23. Derechos Políticos.**

1. **Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:**

a) de **participar en la dirección de los asuntos públicos**, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;

b) **de votar y ser elegidos en elecciones** periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y

c) **de tener acceso, en condiciones generales de igualdad**, a las funciones públicas de su país.

2...” (El resaltado es de este Despacho).

En ese mismo orden, resulta imperativo referirnos a los artículos 25 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, aprobado en Panamá, mediante la Ley 14 de 1976, el cual dispone:

**“Artículo 25.**

Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:

a) **Participar en la dirección de los asuntos públicos**, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;

b) **Votar y ser elegidos en elecciones** periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores;

c) **Tener acceso, en condiciones generales de igualdad**, a las funciones públicas de su país.

**Artículo 26.**

**Todas las personas son iguales ante la ley** y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.” (El resaltado es de este Despacho).



Ahora bien, como observamos, las disposiciones convencionales antes citadas se refieren a los derechos políticos de los individuos que componen los Estados; derechos estos, que se constituyen en garantías básicas de la democracia representativa y de cualquier otro derecho. Por lo cual, consideramos que cualquier diferenciación o restricción por parte del Estado frente al legítimo ejercicio de esos derechos, requiere una justificación suficiente como necesaria, razonable y proporcionada; **limitaciones que en el caso que nos ocupa, se materializan en la posibilidad de recolectar firmas únicamente en el período contemplado en el artículo 5 y 7 del Decreto 16 de 8 de junio de 2021.**

En ese orden de ideas, cobra relevancia el artículo 2 de nuestra Carta Fundamental, el cual dispone lo siguiente:

**“Artículo 2.** El Poder Público **sólo emana del pueblo.** Lo ejerce el Estado conforme esta Constitución lo establece, por medio de los Órganos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, los cuales actúan limitada y separadamente, pero en armónica colaboración (El Resaltado es de este Despacho).

Al respecto del precitado artículo 2, y aunque el caso en análisis no guarda relación con una Asamblea Constituyente Originaria, sino, que se refiere a la Constituyente Paralela, es conveniente aludir que tal como señala nuestra Carta Magna, en cuanto que “el poder público sólo emana del pueblo”, hay que recordar, que más allá de lo normado, **el poder constituyente depende de la voluntad del pueblo;** y aunque el proceso constituyente establecido en el artículo 314 de nuestra Carta Política no es originario, ni ilimitado en cuanto a que su ejercicio, está sometido a requerimientos preexistentes en la Constitución misma; por lo que consideramos, que **el momento en que el pueblo decide hacerse de una nueva Constitución Política, no debe condicionarse a la voluntad ni a**

**calendarios preestablecidos de los poderes constituidos**, más allá, de lo dispuesto en el mismo artículo 314, pero como ocurre en el caso que nos ocupa.

Tomando en cuenta lo anterior, y contemplando los alcances de la conexidad por inconstitucionalidad, no podemos dejar de pronunciarnos en relación a lo establecido en el artículo 5 de ese mismo cuerpo normativo, el cual es del tenor siguiente:

**“Artículo 5. Término para la recepción de las solicitudes.** Las solicitudes de las iniciativas ciudadanas para ser reconocidas con el fin de iniciar el proceso de recolección de firmas para que se convoque a elección de constituyentes para reformar la Constitución Política, vía Asamblea Constituyente Paralela, **se recibirán hasta seis meses antes de la fecha en que inicie el periodo de recepción de solicitudes de los ciudadanos que aspiren a postularse por la libre postulación para las Elecciones Generales.**” (El resaltado es nuestro).

Dentro de este contexto, y considerando que esta Procuraduría se ha pronunciado en relación a la constitucionalidad de la norma arriba transcrita, a través de la Vista 962 de 14 de julio de 2021, aprovechamos para reiterar, que cuando se alude al Poder Constituyente, se está haciendo referencia al poder ciudadano de donde se origina la autoridad de instituir una Constitución; sobre el particular el constitucionalista español, Pablo Lucas Verdú, indica lo siguiente:

“...es la voluntad originaria, extraordinaria y soberana de una comunidad que dicta las normas fundamentales para la organización y funcionamiento de su convivencia política” (Lucas Verdu, Pablo. Curso de derecho político, vol. II. Edit. Tecnos, España, 1983, p.583).



Por su parte, el constitucionalista panameño, Carlos Bolívar Pedreschi, al definir el poder constituyente lo hace en los siguientes términos:

“Es la fuerza que, a través del medio que elija, llámese éste asamblea constituyente, llámese éste referéndum, o llámese como se llame, produce Constituciones o reformas a las mismas” (Pedreschi, Carlos Bolívar. Asamblea Constituyente y realidad nacional. Revista Iustitia et Pulchritude. Edit. La Antigua, Panamá, 1986, p. 44).

Lo expuesto hasta aquí, nos permite afirmar que, si bien el artículo 314 de nuestra Carta Política no permite que el poder constituyente se ejerza de cualquier manera, no es menos cierto, **que la iniciativa ciudadana dirigida a decidir el momento en que requiera hacerse de una nueva Constitución, no debe estar sometida al consentimiento del Tribunal Electoral previa evaluación de su cronograma de actividades.**

Para lograr una mejor aproximación al tema objeto de análisis, debemos recordar que las iniciativas ciudadanas que demandan nuevas constituciones surgen en reacción a las crisis políticas y/o sociales que se originan en sus Estados. Por lo cual, el objetivo que buscan es resolver un problema en particular luego que los actores sociales y políticos han identificado a la Constitución que quieren reemplazar como culpable de esos problemas o incapaz de ser solucionados bajo su normativa.

La experiencia en otros países demuestra que estas situaciones no son de corta data, por el contrario, existe un largo proceso acumulativo que dura años, incluso décadas, desde que empieza a plantearse la posibilidad de un proceso constituyente hasta el momento en el que éste finalmente se produce. En donde la demanda por una nueva constitución surge y es difícil detenerla.

En el caso chileno, que es uno de los más recientes, las primeras voces por una nueva Constitución desde la ciudadanía, empezaron a escucharse desde hace dos décadas, **sin embargo, es ahora, en medio de la crisis sanitaria mundial que estamos atravesando con el COVID-19, que se da el surgimiento de la discusión constitucional**, por medio del cual los chilenos buscan refundar su Estado por medio de un proceso constituyente que determine las nuevas reglas constitucionales.

La situación planteada de nuestros hermanos chilenos nos permite apuntar al criterio del accionante, en que la decisión del pueblo en cuanto a darse una nueva Constitución por iniciativa ciudadana, **no debe ser condicionada al ejercicio del derecho de los aspirantes a candidaturas independientes tal como lo dispone el artículo acusado, ni limitado a cronogramas de actividades del Tribunal Electoral como lo dispone el artículo 5.**

Con base a estos razonamientos, consideramos que, el precitado artículo 314 de la Carta Fundamental, es claro en cuanto instituye un poder constituyente derivado, toda vez, que somete la convocatoria o instauración a procedimientos previamente establecidos, **mas no compartimos el criterio, que el Tribunal Electoral establezca el o los momentos en que el poder constituyente derivado por iniciativa ciudadana se deba activar**, pues aquello, excede los límites propios de regulación que posee dicha entidad en materia electoral.

Debemos recordar que indistintamente del tipo de proceso constituyente, el pueblo tiene el derecho original para decidir cambiar su Constitución, en el momento que mejor considere, sin que esa atribución se vea constreñida a espacios de tiempos determinados o a los vaivenes



político-sociales; y sin mayores limitaciones que las ya establecidas en la Constitución.

Así, los argumentos reseñados por el activador nos permiten verificar de forma clara y efectiva, que surge un choque con respecto a las normas constitucionales invocadas como infringidas.

Por las consideraciones antes expresadas, esta Procuraduría estima que el “**Artículo 5**” y el “**Artículo 7**” del Decreto 16 de 8 de junio de 2021, sí infringe el artículo 314 del Estatuto Fundamental; ya que, dichos artículos condicionan el ejercicio del poder constituyente por iniciativa ciudadana **al cronograma de recolección de firmas para candidaturas independientes y a otros factores de índole electoral.**

Por otro lado, en cuanto a la alegada infracción de los párrafos segundo y tercero del Artículo 1 del Decreto 16 de 8 de junio de 2021, debemos indicar no compartimos el criterio externado por el activador judicial.

Lo indicado el en párrafo que antecede obedece a que, contrario a lo indicado por el accionante, a través de los párrafos acusados de inconstitucionales, no se está estableciendo que “*la recolección de firmas para conformar dicha Asamblea Constituyente se puede dar por períodos sucesivos de seis meses, contados a partir de la primera iniciativa...*” (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

A fin de sustentar el criterio arriba expuesto, basta con traer a colación la norma objeto de reparo y hacer una lectura de la misma. Veamos:

**“Artículo 1. Quienes pueden activar la iniciativa ciudadana.** La iniciativa prevista en la Constitución Política y el Código Electoral para convocar una Asamblea Constituyente Paralela podrá ser ejercida a través de ciudadanos en pleno goce de sus derechos políticos o por partidos políticos legalmente constituidos de

conformidad con lo que dispone el presente Decreto, en lo sucesivo denominado los peticionarios.

**Varias iniciativas pueden organizarse simultáneamente para los propósitos de este Decreto y las firmas que obtengan se podrán sumar para consolidar una sola iniciativa, si así lo deciden expresamente por escrito y lo comunican al Tribunal Electoral, antes del vencimiento del plazo de los seis meses que tiene la primera iniciativa.**

**Si al vencimiento de los seis meses, la iniciativa no ha logrado alcanzar la cantidad de firmas requeridas, no podrá transferir sus firmas a otra iniciativa reconocida por el Tribunal Electoral con posterioridad.**

También podrá una iniciativa desistir de la suya para apoyar a otra, pero son sumar las firmas que haya recolectado.”

Tal y como se puede apreciar, en ninguna parte del contenido de la norma se hace alusión a términos sucesivos de seis (6) meses, contados a partir de la primera iniciativa, para la recolección de firmas.

Sin perjuicio de lo anterior, y en concordancia con lo indicado en páginas que anteceden, debemos reiterar, que el ejercicio constituyente, sea este originario o paralelo, no puede ser condicionado ni sometido a cortapisas reglamentarias que vayan más allá de las reglas establecidas en la Constitución.

En ese sentido, la norma en cuestión solo se refiere a un término de seis (6) meses, y lo hace al indicar que varias iniciativas pueden organizarse de manera simultánea para el propósito de la recolección de firmas, pudiendo consolidarse éstas una sola iniciativa, siempre y cuando ello sea tramitado **antes del vencimiento del plazo de los seis (6) meses que tiene la primera iniciativa.**



Indicándose a renglón seguido que si al vencimiento **de los seis (6) meses**, la iniciativa no ha logrado alcanzar la cantidad de firmas requeridas, no podrá transferir sus firmas a otra iniciativa reconocida por el Tribunal Electoral con posterioridad.

Como se observa, los párrafos en cuestión no incorporan términos adicionales al contemplado en el artículo 314 de la Carta Magna; razón por la que, no pueden tenerse como acreditados los cargos de infracción alegados por el accionante.

Así las cosas, y por las consideraciones anteriores, le solicitamos a los miembros de esa Alta Corporación de Justicia se sirva declarar que **NO SON INCONSTITUCIONALES** los párrafos segundo y tercero del Artículo 1 del Decreto 16 de 8 de junio de 2021, que subroga el Decreto 2 del 4 de febrero de 2021, que reglamenta el trámite de recolección de firmas para la convocatoria a una Asamblea Constituyente Paralela por iniciativa ciudadana, así como sus modificaciones, y adopta un nuevo Texto Único; y que **ES INCONSTITUCIONAL el Artículo 7 de esa misma norma reglamentaria.**

**Del Honorable Magistrado Presidente,**



Rigoberto González Montenegro  
**Procurador de la Administración**



María Lilia Urriola de Ardila  
**Secretaria General**