



Panamá, 14 de julio de 2021

**Proceso de
Inconstitucionalidad.**

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

El Licenciado **Roberto Ruíz Díaz**, actuando en su propio nombre y representación, promueve acción de inconstitucionalidad del “**artículo 5**” del Decreto 16 de 8 de junio de 2021, que subroga el Decreto 2 de 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.

Honorable Magistrado Presidente de la Corte Suprema de Justicia. Pleno.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política de la República, en concordancia con el artículo 2559 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. Disposición acusada de inconstitucional.

A través de la acción que nos ocupa, el recurrente **Roberto Ruíz Díaz**, advierte la inconstitucionalidad del “**artículo 5**” del Decreto 16 de 8 de junio de 2021, que subroga el Decreto 2 de 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, norma que 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.”

II. Disposiciones constitucionales que se aducen infringidas.

Según expone el accionante, **el artículo 5** del Decreto 16 de 8 de junio de 2021, que subroga el Decreto 2 de 4 de febrero de 2021, contraviene los artículos 17, 32 y 314 de la Constitución Política, cuyos textos son del siguiente tenor:

“ARTICULO 17. Las autoridades de la República están instituidas para proteger en su vida, honra y bienes a los nacionales dondequiera se encuentren y a los extranjeros que estén bajo su jurisdicción; asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales, y cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley.

Los derechos y garantías que consagra esta Constitución, deben considerarse como mínimos y no excluyentes de otros que incidan sobre los derechos fundamentales y la dignidad de la persona.”

“ARTICULO 32. Nadie será juzgado, sino por autoridad competente y conforme a los trámites legales, y no más de una vez por la misma causa penal, administrativa, policiva o disciplinaria.”

“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. Concepto de la violación.

Al efecto, el recurrente indica que **el artículo 5** del Decreto 16 de 8 de junio de 2021, que subroga el Decreto 2 de 4 de febrero de 2021, acusado de inconstitucional, vulnera el artículo 17 de la Constitución Política, pues, considera que: “...*limita una serie de derechos fundamentales a los cuales tiene derecho todo ciudadano panameño, como lo es la libertad de elegir del Poder Popular, pues somete a las personas interesadas en convocar a una Asamblea Constituyente que dicho derecho, solo lo puede hacer efectivo, hasta seis meses antes de que otros ciudadanos decidan que quieren comenzar a recoger firmas para una candidatura independiente. Cuando no existe norma legal o constitucional alguna que le de esa potestad al Tribunal Electoral...*” (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Señala además, “*Que la Constitución Política de la República de Panamá, consagra en su artículo 2, que ‘el poder público emana del pueblo’ y en ese sentido dicho poder debidamente sustentado no puede ser coartado, en la medida que como pueblo puede congregarse en el momento, tiempo y lugar que así lo considere pertinente y solicitar la convocatoria a una Asamblea Constituyente Originaria o Paralela, según lo contempla el artículo 314 de la Constitución.*” (Cfr. foja 2 del expediente judicial).

En cuanto al artículo 314 constitucional, manifiesta el accionante lo siguiente: “*...Pero lo que **NO PUEDE HACER EL TRIBUNAL ELECTORAL**, es limitar en el tiempo que la misma puede ser solicitada, pues al Tribunal Electoral **NO LE COMPETE**, decidir cuál es el mejor o peor momento, para que el pueblo decida que quiere hacer un llamado a una Constituyente.*” Además manifiesta, que, “*...el Tribunal Electoral en su afán de que no choque eventos políticos al mismo tiempo, poner uno por encima del otro y lo que debe es organizarse para estas eventualidades, ya que en un futuro el método de selección de Diputados pudiese variar a que sean escogidos en fecha diferente al Presidente de la República, y no podrán decir que no se puede, pues choca con otro evento electoral” (sic) (Cfr. fojas 10-11 del expediente judicial).*

En ese mismo contexto, indica el actor, que: “*...la facultad que tiene el poder soberano, el pueblo, a que por medio de una Iniciativa Ciudadana, decidir recoger firmas para convocar un llamado a una Asamblea Constituyente y en este mismo artículo faculta al Tribunal Electoral para que reglamente dicha recolección, mas no así, para que limite el momento en el cual los ciudadanos se puedan acercar al Tribunal Electoral a expresar su voluntad e interés de iniciar una jornada de recolección de firmas, como lo hace el artículo del Decreto No. 16 de 8 de junio de 2021.*” (Cfr. fojas 9-10 del expediente judicial).

IV. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Vistas las consideraciones anteriores, le corresponde a esta Procuraduría emitir su concepto, 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 2559 del Código

Judicial, dentro del proceso constitucional relativo a la guarda e integridad de la Constitución.

Al respecto, este Despacho hace reiterativo que la acción de inconstitucionalidad, como método de control de la constitucionalidad previsto en la Constitución Política, le atribuye al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la finalidad de preservar y defender el ordenamiento constitucional, y por otra parte, dejar sin efecto aquellas normas legales que son violatorios de la Carta Magna.

En ese orden de ideas, lo que se persigue, es que las disposiciones violatorias de la Constitución, se sometan al escrutinio de la Corte Suprema de Justicia, a fin de que ésta aclare la duda constitucional, y así impedir que la autoridad jurisdiccional o administrativa, imparta justicia o preste un servicio público sobre la base de una disposición legal o reglamentaria que pueda ser contraria a nuestra Carta Política.

En este contexto, resulta imperativo reflexionar al respecto del principio de interpretación constitucional previsto en el artículo 17 de la Constitución Política, el cual, posibilita que podamos traer a colación, el análisis de los distintos convenios internacionales, con el objetivo de hacer cumplir la norma fundamental, de conformidad con el segundo párrafo de la disposición constitucional a la que hemos hecho referencia, en concordancia con el **artículo 4 del Texto Constitucional**.

En ese orden de ideas, todos los Convenios que guarden relación con los derechos civiles y políticos de los ciudadanos y del acceso a la ley en igualdad de condiciones, se entienden incorporados a nuestro ordenamiento jurídico, entre éstos, los previstos en el artículo 23 de 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.**

De lo expuesto, este Despacho debe advertir que los Estados deben propiciar un sistema de protección judicial de los derechos fundamentales de sus ciudadanos; y que el no ser capaz de brindar una tutela efectiva de los derechos políticos de los individuos, hace ilusorios tales derechos y está lejos de contribuir a la consolidación y preservación de un verdadero Estado Constitucional.

En ese orden de ideas, observa esta Procuraduría, que el presente proceso constitucional tiene su génesis por la publicación del Decreto 16 de 8 de junio de 2021, expedido por el Tribunal Electoral de Panamá, por medio del cual, se reglamenta el trámite de recolección de firmas para la convocatoria a una Asamblea Constituyente Paralela por iniciativa ciudadana (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

Que dicha facultad reguladora la detenta el Tribunal Electoral, en su calidad de garante de la libertad y la eficacia del sufragio popular en Panamá, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 314 de la Constitución Política de Panamá, que dispone 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.

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 Resaltado es de este Despacho).

De acuerdo con lo antes citado, manifiesta el accionante, **que el artículo acusado** vulnera los artículos 17, 32 y 314 de la Constitución Política de la República, pues, a su criterio el Tribunal Electoral no debe limitar a las personas interesadas en convocar a una Asamblea Constituyente, al calendario de los ciudadanos que aspiran a participar en las elecciones generales en calidad de independientes; también indica, que las actividades electorales no pueden estar por encima del derecho que tienen los ciudadanos conforme al artículo 2 de la Constitución; y además, que el Tribunal Electoral en vez de organizarse para enfrentar una confluencia de eventos políticos, sitúa a uno por encima de otro (Cfr. fojas 7-8 y 10 del expediente judicial).

Con relación al referido artículo 2 de la Carta Fundamental, es oportuno traerlo a colación antes de continuar con el examen del caso que nos ocupa. Veamos:

“ARTICULO 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, estimamos 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.

Dentro de este contexto, debemos tener presente 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, indicca 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.** Pues, al tratarse del poder público que hace la Constitución, y al ser un poder político extraordinario, **el momento preciso para poner en práctica el mismo, no debe estar condicionado a la recolección de firmas de candidaturas independientes ni de cualquier otra índole.**

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.

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**” del Decreto 16 de 8 de junio de 2021, sí infringe los artículos 17, 32 y 314 del Estatuto Fundamental, siempre que se entienda que dicho artículo condiciona el ejercicio del poder constituyente por iniciativa ciudadana **al cronograma de recolección de firmas para candidaturas independientes y a otros factores de índole electoral**.

En virtud de lo antes explicado, se deja sentado que el **Licenciado Roberto Ruíz Díaz**, actuando en su propio nombre y representación, advierte que el “**artículo 5**” del Decreto 16 de 8 de junio de 2021, que subroga el Decreto 2 de 4 de febrero de 2021, transgredió el artículo 17 de nuestra Carta Fundamental, habida cuenta que, “*Como bien señala (sic) norma Constitucional las Autoridades están instituidas para hacer respetar los derechos de las personas y no coartarlos, por temas netamente interno de capacidad, administración y presupuesto de una entidad.*” (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Sobre el artículo 17 constitucional, la Corte Suprema de Justicia, Pleno, mediante fallo de 19 de enero de 2009, expresó lo siguiente:

“... ”

En las demandas de inconstitucionalidad contra el Decreto 19 de 17 de junio de 2003 y el Acuerdo N° 15 de la Sala de Acuerdos N° 41 de 21 de junio de 2004 del Tribunal Electoral, **se cita como violado en concepto de violación directa por omisión, el artículo 17 de la Constitución.**

Sobre dicha norma, es necesario puntualizar que no sólo establece la obligación que tienen las autoridades de proteger en su vida, honra y bienes a quienes se encuentren bajo su jurisdicción, sino el deber que tienen las autoridades de sujetarse al orden jurídico (constitucional y legal) y de asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales. Se trata de un precepto de contenido normativo y, por ende, no requiere de un desarrollo ulterior para tener eficacia, tal y como lo corrobora el hecho de que en el texto no se aprecia ninguna cláusula de reserva legal.

En cuanto al Decreto N° 19 de 17 de junio de 2003, el Pleno estima que viola el artículo 17 de la Constitución ya que el Tribunal Electoral soslayó su misión de cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes del país al emitir el Decreto No. 19 de 17 de junio de 2003 excediendo el tenor del artículo 292 del Código Electoral, el cual como se ha dicho en líneas anteriores, es una norma legal conforme a la Constitución.

En lo que respecta al Acuerdo N° 15 de la Sala de Acuerdos N° 41 de 21 de junio de 2004, confirmado por el Acuerdo N° 7 de la Sala de Acuerdos N° 43 del Tribunal Electoral, **se produce la violación constitucional por el desconocimiento claro y evidente del Contenido de la Constitución** (artículo 141, numeral 6) y la Ley (artículos 292 y 294 del Código Electoral) en que incurre el Tribunal Electoral al fundar su decisión plasmada en este Acuerdo en el contenido de un Decreto que contraría su texto y espíritu, **en detrimento de la obligación que tiene, como autoridad, de someterse al orden jurídico (constitucional y legal) y garantizar la vigencia de los derechos contenidos en la Norma Fundamental.**

...

Por lo antes expuesto, la Corte Suprema, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **DECLARA QUE SON INCONSTITUCIONALES EL DECRETO N° 17 DE 19 DE JUNIO DE 2003 DEL TRIBUNAL ELECTORAL**, que reglamenta el segundo párrafo del numeral 4 del artículo 292 del Código Electoral, **LA RESOLUCIÓN N° 008 DE 20 DE FEBRERO DE 2004 DEL TRIBUNAL ELECTORAL** y el **ACUERDO N°. 15 DE SALA DE ACUERDOS N°. 41 DEL 21 DE JUNIO DE 2004, CONFIRMADO POR CONDUCTO DEL ACUERDO 7 DE SALA DE ACUERDOS 43 DE 29 DE JUNIO DE 2004**, expedidos por el Tribunal Electoral de Panamá.” (El subrayado es de la Corte) (La negrita es de este Despacho).

De igual manera, indica el accionante, que el “**artículo 5**” del Decreto 16 de 8 de junio de 2021, que subroga el Decreto 2 de 4 de febrero de 2021, vulneró el artículo 32 de

nuestra Carta Fundamental, al considerar que, el Tribunal Electoral, “...*Violando así los procedimientos taxativamente establecido, así como las facultades dadas para regular la actividad. Dejando en indefensión a quienes aspirar (sic) a iniciar a recoger firmas, si así lo estima pertinente un años (sic) antes las elecciones generales, o el día de las primarias de determinado partido. Es decir, las otras actividades electorales y derechos no pueden estar por encima del derecho que tiene los ciudadanos, conforme el artículo 2...*” (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

Al respecto del artículo 32 de nuestra norma constitucional, la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, mediante fallo de 13 de diciembre de 2001, señaló lo siguiente:

“...
En esta misma obra, sobre el carácter de la garantía constitucional prevista en el artículo 32 de la Constitución, se dijo: ‘La C.S.J. ha señalado que en dicha norma se consagra el derecho a la jurisdicción. Este último, dice la Corte, ‘no es más que la facultad que tiene toda persona de acudir al órgano jurisdiccional señalado por el Estado, en demanda de justicia o bien para que se le resuelva una pretensión jurídica e igual titular del derecho a la jurisdicción lo es aquel que es llevado a un proceso en su calidad de demandado y al haber acudido ambos, demandante y demandado, se cumple con la primera etapa de ese derecho a la jurisdicción lo cual desemboca en: a) que se cumplió la garantía del debido proceso, cuya esencia radica en el derecho de defensa, b) que se resolvió la pretensión mediante sentencia oportuna’ (subrayado nuestro). En esa misma sentencia la Corte señaló que el ‘derecho a la jurisdicción’ significa ‘igualmente responsabilidad del Estado de velar porque ese derecho y esa función se satisfaga y en este aspecto, es encargo del Estado establecer el órgano del deliberante de estas controversias, asignarle jurisdicción y competencia y dictar las normas de procedimiento’. (Op. Cit. p. 61-62).

...
 Los tribunales de justicia han sido establecidos por el Estado para administrar justicia, y **toda persona tiene derecho a recurrir a los órganos jurisdiccionales del Estado en demanda de justicia, para que se le reconozcan o restablezcan sus derechos cuando lo crea necesario**, siendo los tribunales ordinarios los que deben decidir sobre la competencia del tribunal arbitral y no que sean los árbitros los jueces de su propia competencia, o más bien que sea una ley la que determine la incompetencia de los tribunales ordinarios en violación del artículo 32 de la Constitución.

Esta Superioridad colige, sin lugar a dudas, que **el artículo 17 del Decreto Ley No. 5 de 8 de julio de 1999, desconoce una de las garantías esenciales amparadas por el artículo 32 de nuestra Carta Magna, que es derecho a la tutela judicial, elemento que integra la garantía constitucional del debido proceso, ya que se está negando el acceso a la justicia estatal o pública a la parte que lo considere necesario.**

Debe entenderse que la excepción de incompetencia es, pues, del conocimiento de los tribunales ordinarios y que debe ser promovida ante éstos a más tardar en el escrito de contestación a la demanda, como se prevé en el párrafo segundo del artículo 17.

Por los razonamientos expuestos, la CORTE SUPREMA, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE SON INCONSTITUCIONALES** los párrafos primero y tercero del artículo 17 del Decreto Ley No. 5 de 8 de julio de 1999 ‘Por el cual se establece el Régimen General de Arbitraje, de la Conciliación y de la Mediación’, por ser contrarios al artículo 32 de la Constitución Política vigente.” (La negrita y lo subrayado es de este Despacho).

En el contexto de lo mencionado sobre los artículos 17 y 32 constitucionales, debemos destacar, en primer lugar, que las garantías fundamentales contenidas en los precitados artículos, son en esencia principios rectores que todas las medidas y decisiones que tomen las instituciones del Estado, deben emitirse en estricto apego a los preceptos constitucionales y asegurando la efectividad de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

En ese orden de ideas, considera esta Procuraduría, que la potestad reguladora que posee el Tribunal Electoral respecto al artículo 314 de la Constitución Política, debe facilitar el cumplimiento y aplicación de lo normado en dicho artículo, respetando su espíritu y sentido; sin embargo, con la expedición del “**artículo 5**” acusado de inconstitucional, esa función reglamentaria se sobrepasa, en la medida en que condiciona el legítimo derecho ciudadano a organizarse para un proceso constituyente derivado, **al cronograma de recolección de firmas para candidaturas independientes y a otros factores de índole electoral, coartando de esa manera, el derecho de autodeterminación del pueblo, cuando lo crea necesario.**

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 mayor limitaciones que las ya establecidas en la Constitución.

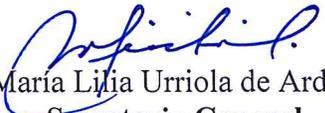
En conclusión, este Despacho considera que prospera el cargo de violación del artículo 314 de la Constitución Política, endilgado al del “**artículo 5**” acusado de inconstitucional, puesto que, establecer tiempos determinados para que el pueblo decida realizar una convocatoria a una Asamblea Constituyente por iniciativa ciudadana, y/o condicionar dicho derecho a la voluntad y al interés de otras personas, supera la facultad del Tribunal Electoral.

Podemos concluir, que si bien es cierto, el Tribunal Electoral, por mandato constitucional, tiene el deber institucional de reglamentar el proceso de recolección de firmas para la convocatoria de la Asamblea Constituyente Paralela por iniciativa ciudadana; de regular lo referente a la elección de los integrantes de dicha asamblea; y determinar los plazos para esa recolección de firma, para la ejecutoria de las funciones de los asambleístas y todo lo concerniente al referéndum y demás; no es menos cierto, que el hecho de determinar y limitar el derecho ciudadano para decidir el cambio constitucional, constituye un quebrantamiento a los artículos 17, 32 y 314 de la Carta Política.

Con fundamento en los argumentos antes expresados, este Despacho solicita a los Honorables Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, se sirvan declarar que **ES INCONSTITUCIONAL** el “**artículo 5**” del Decreto 16 de 8 de junio de 2021, que subroga el Decreto 2 de 4 de febrero de 2021, **demandado de inconstitucional por el Licenciado Roberto Ruíz Díaz**, actuando en su propio nombre y representación, **en la medida que el Tribunal Electoral, coarte y limite el derecho de autodeterminación de la ciudadanía, condicionado al cronograma de recolección de firmas para candidaturas independientes y a otros factores de índole electoral, la facultad que tiene el pueblo a decidir darse una Constitución, cuando lo crea necesario.**

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General

Expediente 581022021-I