



DEMANDA	DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD
 INTERPUESTA POR BUFETE DE SANCTIS A FIN QUE SE DECLAREN INCONSTITUCIONALES, POR EL PLENO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, EL DECRETO EJECUTIVO No. 490 DE 17 DE MARZO DE 2020, “QUE DECLARA EL TOQUE DE QUEDA EN LA REPÚBLICA DE PANAMÁ Y DICTA OTRAS DISPOSICIONES”, SEGÚN QUEDÓ MODIFICADO POR EL DECRETO EJECUTIVO No. 505 DE 23 DE MARZO DE 2020, No.507 DE 24 DE MARZO DE 2020; No. 513 DE 27 DE MARZO DE 2020, 616 DE 13 DE MAYO DE 2020 Y 644 DE 29 DE MAYO DE 2020.

HONORABLE MAGISTRADO PRESIDENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE PANAMA (PLENO), E.S.D.:

Nosotros, **BUFETE DE SANCTIS**, sociedad civil de abogados, debidamente inscrita al Folio Electrónico número veinte mil ciento catorce (20114), de la Sección de Personas Mercantil del Registro Público de Panamá, con oficinas en la ciudad de Panamá, Punta Pacífica, Edificio Oceanía Business Plaza, Torre 1000, piso 29, oficina 29-A, con correo electrónico info@bdspanama.com y teléfono 2131310, actuando en nuestro propio nombre y representación, comparecemos muy respetuosamente a su digno cargo, y por su intermedio ante el Honorable Pleno de la Corte Suprema de Justicia de Panamá, a fin de presentar, **DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD**, para que, previo cumplimiento de las formalidades de rigor y con la audiencia del Señor Procurador General de la República o del señor Procurador de la Administración, según le corresponda a uno u otro de esos funcionarios por reparto, se profiera resolución del Pleno de la Corte Suprema de Justicia de Panamá mediante la cual se declare que es **INCONSTITUCIONAL** el DECRETO EJECUTIVO No. 490 DE 17 DE MARZO DE 2020, “QUE DECLARA EL

TOQUE DE QUEDA EN LA REPÚBLICA DE PANAMÁ Y DICTA OTRAS DISPOSICIONES” y todas sus modificaciones.

I. DISPOSICION LEGAL CUYA DECLARATORIA DE INCONSTITUCIONALIDAD

SE PIDE:

La disposición legal cuya declaratoria de inconstitucionalidad se demanda, se transcribe a continuación:

“DECRETO EJECUTIVO N° 490

De 17 de marzo de 2020

“Que declara Toque de Queda en la República de Panamá y dicta otras disposiciones”

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA,

En uso de sus facultades constitucionales y legales,

CONSIDERANDO:

Que el artículo 27 de la Constitución Política dispone, que toda persona puede transitar libremente por el territorio nacional y cambiar de domicilio o de residencia sin más limitaciones que las que impongan las Leyes o reglamentos de tránsito, fiscales, de salubridad y de inmigración:

Que el artículo 109 de la Constitución Política de la República, establece que es función esencial del Estado velar por la salud de la población de la República. El individuo, como parte de la comunidad, tiene derecho a la promoción, protección, conservación, restitución y rehabilitación de la salud y la obligación de conservarla, entendida ésta como el completo bienestar físico, mental y social;

Que la Ley N°66 de 1947, que aprueba el Código Sanitario de la República de Panamá, señala que le corresponde al Ministerio de Salud, tomar las medidas necesarias para hacer desaparecer toda causa de enfermedad comunicable o mortalidad especial, así como el control de todo factor insalubre de importancia local o nacional;

Que el artículo 3 de la precitada excerta legal, establece que sus disposiciones se aplicarán de preferencia a toda otra disposición legal en materia de salud pública y obligan a las personas naturales o jurídicas y entidades oficiales o privadas, nacionales o extranjeras, existentes o que en el futuro existan, transitoria o permanentemente, en el territorio de la República;

Que la Ley 38 de 2011, mediante la cual se adoptó el Reglamento Sanitario Internacional (RSI-2005), constituye el instrumento internacional vinculante con respecto a las medidas para prevenir la transmisión internacional de enfermedades;

Que mediante Resolución N°075 de 23 de enero de 2020, la Ministra de Salud ordena la activación del Centro de Operaciones de Emergencias en Salud (CODES) a partir del 22 de enero de 2020, con la finalidad de monitorear, recomendar acciones e iniciar preparativos de respuesta en caso que resulte necesaria alguna intervención con motivo

de la pandemia declarada por la Organización Mundial de la Salud;

Que la Organización Mundial de la Salud (OMS), establece que el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr, es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano. El derecho a la salud está consagrado en tratados internacionales y regionales de derechos humanos y en las constitucionales de los países del mundo;

Que el 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud (OMS), declaró la enfermedad coronavirus (covid-19) como pandemia, en virtud de la propagación de la enfermedad a nivel mundial, la cantidad de personas afectadas y los decesos suscitados como producto de este virus;

Que ante los casos registrados y confirmados en nuestro país, se hace inminente extremar las medidas sanitarias para la mitigación de la enfermedad coronavirus (COVID-19);

Que el Consejo de Gabinete emitió la Resolución de Gabinete N°11 de 13 de marzo de 2020, que declara el Estado de Emergencia Nacional y dicta otras disposiciones, como consecuencia de los efectos generados por la enfermedad infecciosa COVID-19, causada por la inminencia de la ocurrencia de nuevos daños, producto de las actuales condiciones de esta pandemia;

Que mediante Decreto Ejecutivo N°472 de 13 de marzo de 2020, se extreman medidas sanitarias ante la declaración de pandemia de la enfermedad de coronavirus (COVID-19) por la OMS/OPS;

Que la Resolución de Gabinete N°10 de 3 de marzo de 2020, establece en su artículo 3, que ante la amenaza muy alta de propagación del Brote del Nuevo Coronavirus (COVID-19), que expone a un mayor nivel de riesgos y daños a la seguridad, a la salud, al bienestar y a la vida de las personas, en la comunidad, en la red de los servicios de salud, entre otros, los Ministerios de Salud, de Seguridad y cualquier otra instancia cuya participación se requiera, quedan facultadas, entre otras, para coordinar toda medida de seguridad que contribuya a la prevención y control de la propagación de la enfermedad y los daños ocasionados; así como convocar a entidades del estado y otras que puedan contribuir a establecer un sistema de vigilancia y control de la situación en sus diferentes aspectos sanitarios y de seguridad, identificando y categorizando áreas y sectores, según el nivel de riesgo para programar intervenciones adecuadas según el caso,

Que se requiere tomar las providencias a fin de afrontar y atenuar los efectos de esta pandemia declarada por la Organización Mundial de la Salud,

DECRETA:

Artículo 1. *Se establece TOQUE DE QUEDA en todo el territorio nacional, a toda la población de la República de Panamá, desde las 9:00 p.m. horas hasta las 5:00 a.m. horas.*

Artículo 2. *Se exceptúa de lo dispuesto en el Artículo 1 del presente Decreto Ejecutivo, las siguientes personas:*

1. *La Fuerza Pública;*

2. *Servidores públicos para atender la emergencia, altos funcionarios, personal del Ministerio de Salud, personal de la Caja de Seguro Social, personal del Benemérito Cuerpo de Bomberos de Panamá, personal del Servicio Nacional de Protección Civil (SINAPROC), personal de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO), personal de la Autoridad Nacional de Aduanas, personal del Servicio Nacional de Migración (SNM), personal del Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAAN), personal de la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario de Panamá (AAUD), personal del SUME 911, Puertos y Aeropuertos, personal de la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), Diputados, Alcaldes, Representantes u otro servicio público indispensable.*
3. *Hospitales, Centros de Atención Médica, laboratorios médicos y veterinarias.*
4. *Industria farmacéutica, farmacias, droguerías y empresas dedicadas a la producción de desinfectantes y productos de higiene.*
5. *Transporte público por motivo de salud y el contratado por las empresas dentro de estas excepciones para movilizar a sus trabajadores.*
6. *Gasolineras.*
7. *Mercados, supermercados, mercaditos y abarroterías.*
8. *Restaurantes con autoservicio, quienes podrán brindar atención únicamente por ventanilla.*
9. *Cocinas de restaurantes que tengan servicio a domicilio y empresas que se dediquen al servicio a domicilio.*
10. *Hoteles para alojamiento y alimentación a la habitación de sus huéspedes.*
11. *Empresas de seguridad y transporte de valores.*
12. *Bancos y Cooperativas de Ahorro y Crédito.*
13. *Industria agroalimentaria, incluidos centros de distribución de alimentos y bebidas.*
14. *Industria agropecuaria, labores agrícolas de recolección y empresas de agro químicos.*
15. *Industria dedicada a la producción de energía.*
16. *Las telecomunicaciones, empresas proveedoras de internet y los medios de comunicación incluyendo radio, televisión, cable operadores, diarios y sus distribuidores.*
17. *La industria de carga aérea, marítima y terrestre de importación, exportación, suministros y puertos.*
18. *Transporte humanitario.*

Artículo 3. Las sanciones respectivas serán impuestas por las autoridades correspondientes, de acuerdo a sus competencias.

Artículo 4. El presente Decreto Ejecutivo empezará a regir a partir de su promulgación.

FUNDAMENTE DE DERECHO: Constitución Política de la República de Panamá; Ley N°66 de 10 de noviembre de 1947; Ley N°40 de 16 de noviembre de 2006; Ley N°38 de 5 de abril de 2011; Ley N°15 de 14 de abril de 2010; Ley N°106 de 8 de octubre de 1973; Decreto Ejecutivo N°472 de 13 de marzo de 2020; Resolución N°075 de 23 de enero

de 2020; y, Resolución de Gabinete N°11 de 13 de marzo de 2020.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.
 LAURENTINO CORTIZO COHEN
 Presidente de la República
 ROSARIO E. TURNER M.
 Ministra de Salud”

La norma arriba citada fue promulgada en la Gaceta Oficial Digital No. 28983-A de 18 de marzo de 2020, y conforme a lo que señala el artículo 2561 en concordancia con el artículo 2560 ambos del Código Judicial, queda acreditada la existencia del acto demandado de inconstitucional, cumpliendo así con el requisito legal exigido en las normas citadas.

Asimismo se demandan las modificaciones del citado Decreto Ejecutivo 490 de 17 de marzo de 2020, es decir el Decreto Ejecutivo No.507 de 23 de marzo de 2020, publicado en la Gaceta Oficial Digital No.28986-B de 23 de marzo de 2020, el Decreto Ejecutivo No.507 de 24 de marzo de 2020, publicado en la Gaceta Oficial Digital No.28987-B de 24 de marzo de 2020, el Decreto Ejecutivo No.513 de 27 de marzo de 2020, publicado en la Gaceta Oficial Digital No.28990-C de 27 de marzo de 2020, el Decreto Ejecutivo No.616 de 13 de mayo de 2020, publicado en la Gaceta Oficial Digital No.29023-A de 13 de mayo de 2020, y el Decreto Ejecutivo No.644 de 29 de mayo de 2020, publicado en la Gaceta Oficial Digital No.29035-B de 29 de mayo de 2020.

II.- HECHOS FUNDAMENTALES DE LA DEMANDA:

A. Antecedentes.

PRIMERO: Mediante Resolución No. 075 de 23 de enero de 2020, publicado en Gaceta Oficial del N. 28946-B del mismo día, la Ministra de Salud ordena la activación del Centro de Operaciones de Emergencias de Salud, con la “*finalidad de monitorear, recomendar acciones e iniciar preparativos de respuesta*” en caso de que resultare necesaria alguna intervención con motivo de la entonces Alerta Internacional de Salud declarada por la Organización Mundial de la Salud con relación al nuevo coronavirus.

SEGUNDO: El 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud (OMS) declaró el estado de pandemia debido a los niveles alarmantes de propagación mundial y a la gravedad de personas

afectadas y de decesos por el virus denominado coronavirus COVID-19.

TERCERO: Ese mismo día y mediante Resolución de Gabinete No.11 de 13 de marzo de 2020, publicado en Gaceta Oficial No. 28979-B se declara formalmente el Estado de Emergencia Nacional, como consecuencia de los efectos generados por la pandemia indicada en el hecho anterior, con la finalidad de tener *“los fondos y recursos necesarios; para afrontar y atenuar los efectos de esta pandemia”*.

CUARTO: Pocos días después, se publica el Decreto Ejecutivo No.490 de 17 de marzo de 2020 (en adelante, DE 490), objeto de la presente demanda, por medio del cual *“se establece Toque de Queda en todo el territorio nacional, a toda la población de la República de Panamá, desde las 9:00 p.m. horas hasta las 5:00 a.m. horas”* y exceptuándose, algunas actividades

QUINTO: El DE 490 no señala ninguna norma específica como fundamento de derecho a su promulgación, sino que solo menciona las siguientes leyes, sin hacer referencia a los artículos: Ley No. 66 de 1947; Ley 40 de 2006; Ley 38 de 2011; Ley 15 de 2010; Ley 106 de 1973; Decreto Ejecutivo 472 de 2020; Resolución 75 de 2020; Ley 7 de 11 de febrero de 2005; Ley 38 de 2000; Decreto de Gabinete No. 1 de 1969; Decreto Ejecutivo 64 de 2020; y resolución de gabinete No. 11 de 13 de marzo de 2020.

B. La suspensión de las garantías fundamentales.

SEXTO: El Gobierno Nacional informó a la Organización de Estados Americanos, a través de la Misión de Panamá, que mediante el DE 490 se habían **suspendido las garantías fundamentales** y que la nota cumplía con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 27 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el cual a la letra dice:

Artículo 27. Suspensión de Garantías

1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo

estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la Vida); 5 (Derecho a la Integridad Personal); 6 (Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre); 9 (Principio de Legalidad y de Retroactividad); 12 (Libertad de Conciencia y de Religión); 17 (Protección a la Familia); 18 (Derecho al Nombre); 19 (Derechos del Niño); 20 (Derecho a la Nacionalidad), y 23 (Derechos Políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

3. Todo Estado parte que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en la presente Convención, por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión.

SÉPTIMO: La carta enviada por Panamá es del tenor siguiente y puede verse en el hipervínculo http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/tratados_multilaterales_suspension_garantias_Panamá_nota_No_7-121-2020.pdf

La Misión Permanente de Panamá ante la Organización de los Estados Americanos saluda muy atentamente a la Honorable Secretaría General de la OEA, en ocasión de remitir en cumplimiento del artículo 27, inciso 3 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, copia de la Resolución de Gabinete N°11 de 13 de marzo de 2020, a través de la cual se declara en la República de Panamá

“Estado de Emergencia Nacional, como consecuencia de los efectos generados por la enfermedad infecciosa CoViD-19, causada por el coronavirus, y la inminencia de la ocurrencia de nuevos daños, producto de las actuales condiciones de esta pandemia”.

Además, se remite el Decreto Ejecutivo No.490 de 17 de marzo de 2020 “que declara Toque de Queda en la República de Panamá” y el Decreto Ejecutivo N°507 de 24 de marzo de 2020 “que amplía el toque de queda decretado mediante Decreto Ejecutivo No.490 de 17 de marzo de 2020”.

El artículo 1 del Decreto Ejecutivo N°507 establece que “se impone TOQUE DE QUEDA en todo el territorio nacional, durante las 24 horas del día, a partir de las 5:01am del día 25 de marzo de 2020, el cual se mantendrá vigente mientras dure la declaratoria de Estado de Emergencia Nacional”¹.

La Misión Permanente de Panamá ante la Organización de los Estados Americanos aprovecha la ocasión para reiterar a la Honorable Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, las seguridades de su más alta consideración. Washington D.C. 25 de marzo de 2020

OCTAVO: La nota señalada no indica cuáles derechos convencionales fueron suspendido, ni explica la razón por la cual fueron suspendidos, ni mucho indica la fecha en que se levanta dicha suspensión, dado que se omite esta información esencial en el mismo DE 490. En la comunicación además se hace mención a la Resolución de Gabinete No. 11 de 2020, antes citada, en la que se declara el Estado de Emergencia Nacional y que tiene como fin la disposición de recursos y no la limitación a garantías constitucionales.

NOVENO: El DE 490 ni sus reformas posteriores se fundamenta en el Artículo 55 de la Constitución Política, el cual es, **EL ÚNICO** que permite la suspensión de las Garantías Fundamentales, las cuales incluyen

¹ El Decreto Ejecutivo No 507 de 24 de marzo de 2020 “que amplía el toque de queda decretado mediante Decreto Ejecutivo No.490 de 17 de marzo de 2020” es una modificación del DE 490.

todos los Derechos Humanos contenidos en los Convenios que sobre la materia Panamá es parte. Este artículo señala:

Artículo 55- *En caso de guerra exterior o de perturbación interna que amenace la paz y el orden público, se podrá declarar en estado de urgencia toda la República o parte de ella y suspender temporalmente, de modo parcial o total, los efectos de los Artículos 21, 22, 23, 26, 27, 29, 37, 38 y 47 de la Constitución.*

El estado de urgencia y la suspensión de los efectos de las normas constitucionales citadas serán declarados por el Órgano Ejecutivo mediante decreto acordado en Consejo de Gabinete. El Órgano Legislativo, por derecho propio o a instancia del Presidente de la República, deberá conocer de la declaratoria del Estado referido si el mismo se prolonga por más de diez días y confirmar o revocar, total o parcialmente, las decisiones adoptadas por el Consejo de Gabinete, relacionadas con el Estado de Urgencia.

Al cesar la causa que haya motivado la declaratoria del Estado de Urgencia, el Órgano Legislativo, si estuviere reunido, o, si no lo estuviere, el Consejo de Gabinete levantará el estado de urgencia.

DÉCIMO: A pesar de que la Constitución Política es el único instrumento jurídico nacional válido para indicar la forma en que se pueden suspender garantías individuales, con el ánimo de ser didácticos vamos a proceder a analizar cada uno de los fundamentos legales mencionados en el DE490, estos son: Ley No. 66 de 1947; Ley 40 de 2006; Ley 38 de 2011; Ley 15 de 2010; Ley 106 de 1973; Decreto Ejecutivo 472 de 2020; Resolución 75 de 2020 (no dice de qué); Ley 7 de 11 de febrero de 2005; Ley 38 de 2000; Decreto de Gabinete No. 1 de 1969; Decreto Ejecutivo 64 de 2020; y resolución de gabinete No. 11 de 13 de marzo de 2020.

UNDÉCIMO: La Ley No. 40 de 2006, esta es una norma que modifica y adiciona artículos a la Ley 66 de 1947 (Código Sanitario) y que fundamentalmente actualiza las facultades sancionatorias de la

autoridad sanitaria. No regula en ninguno de sus artículos garantías fundamentales, derechos humanos ni derechos civiles y políticos.

DUODÉCIMO: La Ley No. 38 de 2011, es una norma que adopta “el reglamento sanitario internacional (2005) y sus anexos”, cuya finalidad se establece en su artículo 2 que señala que es “*prevenir la propagación internacional de enfermedades, proteger contra esa propagación, controlarla y darle una respuesta de salud pública proporcionada y restringida a los riesgos de salud pública y evitando al mismo tiempo las interferencias innecesarias con el tráfico y el comercio internacional.*”

Llama además la atención que en su artículo 3, en el que se desglosan los principios, se señala claramente que la aplicación de esa normativa debe hacerse dentro del “*respeto pleno de la dignidad, los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas*” y además que “*los Estados tienen el derecho soberano de legislar y aplicar leyes en cumplimiento de sus políticas de salud*”, es decir respetando la legislación interna de cada país. En fin, esta ley no autoriza la suspensión de garantías fundamentales, más bien lo contrario.

DECIMOTERCERO: La Ley No. 15 de 2010, es la que crea y organiza el Ministerio de Seguridad y en esta no hay ningún artículo que permita suspender garantías fundamentales.

DECIMOCUARTO: La Ley No. 106 de 1973, que se que regula el régimen municipal y tampoco hay ninguna norma relativa a las garantías constitucionales ni su suspensión.

DECIMOQUINTO: El Decreto Ejecutivo No. 472 de 2020, “*que extrema las medidas sanitarias ante la Declaración de Pandemia de la enfermedad Coronavirus (covid-19) por la OMS/OPS.*” Este Decreto, obviamente, tampoco es fundamento jurídico para limitar las garantías fundamentales, y aunque suspende una serie de actividades, utilizando como sustento las mismas normas citadas en el Decreto Ejecutivo 507 de 24 de marzo de 2020, el cual es una reforma al DE 490.

DECIMOSEXTO: La Resolución No. 75 de 2020 emitida por el Ministerio de Salud para activar el centro de operaciones de emergencias en salud por el COVID-19. Nuevamente, no contiene artículo que permitan la suspensión de garantías fundamentales consagradas en la Constitución Política.

DECIMOSÉPTIMO: La Ley No. 7 de 11 de febrero de 2005, por la cual “se crea el Sistema Nacional de Protección Civil” y como en las demás excertas legales arriba citadas, tampoco permite la suspensión de ninguna garantía constitucional.

DECIMOCTAVO: La Ley No. 38 de 2000, “que aprueba el estatuto orgánico de la Procuraduría de la Administración y regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales.”. mucho menos permite la suspensión de garantías individuales.

DECIMONOVENO: Por su parte el Decreto de Gabinete No. 1 de 1969, al igual que la ley 38 de 2000 antes citada, se trata de una norma orgánica que crea el Ministerio de Salud y no dispone ningún procedimiento para suspender garantías individuales.

VIGÉSIMO: La Resolución de Gabinete No. 11 de 13 de marzo de 2020, por su parte, antes ya señalada en los antecedentes, que declara el Estado de Emergencia Nacional, es una norma que permite compras estatales por motivos fundamentados de urgencia como evidentemente lo es la pandemia, el cual se diferencia del Estado de Urgencia al que se refiere el artículo 55 de la Constitución Política y obviamente, no contiene ninguna norma que permita la limitación de las garantías fundamentales.

VIGÉSIMO PRIMERO: Adicionalmente a las normas antes indicadas, en la parte motiva del Decreto Ejecutivo No. 507 de 24 de marzo de 2020 (que, como se ha señalado, es una norma que modifica el DE 490), se sustenta en normas que omiten señalar como fundamento de derecho. Sin embargo, por su importancia pasamos a señalar y a analizar. Estas son los artículos 27 y 109 de la Constitución Política; el artículo 138 del Código Sanitario; el artículo

3 de la Resolución de Gabinete de 3 de marzo de 2020; y los Decretos Ejecutivos de este año No. 472, 490 y 500 emitidos por el Presidente y la Ministra de Salud.

VIGÉSIMO SEGUNDO: El artículo 27 de la Constitución Política indica:

Toda persona puede transitar libremente por el territorio nacional y cambiar de domicilio o de residencia sin más limitaciones que las que se impongan en las leyes o reglamentos de tránsito, fiscales, de salubridad y de migración

Esta norma permite limitar la garantía fundamental del libre tránsito por razones de salubridad mediante reglamentos. Se debe entender esta limitación como la que denominan en la doctrina, una limitación ordinaria, *“es decir aquellas que operan siempre y que afectan el ejercicio de un derecho tanto bajo condiciones de normalidad constitucional, como bajo situaciones de excepción constitucional. Representa la regla general y se aplica en todo momento.”* y diferenciarla de aquellas que se denominan extraordinarias o excepcionales, es decir *“aquellas que se producen sólo durante circunstancias de emergencia social o institucional, y que han dado curso a la declaración de estados de excepción constitucional.”*²

Es evidente, en el caso que nos ocupa que la suspensión de la libertad de tránsito que ordena el DE 490 objeto de la presente demanda, no es una limitación ordinaria, es decir no es un reglamento general que se puede aplicar en cualquier momento de nuestras vidas, sino que esta normativa que se origina por una pandemia, es decir por una emergencia social, y obviamente no es permanente, y por lo tanto, las autoridades que la emitieron se deben regir por el artículo 55 de la Constitución antes citado y no con base al artículo citado, lo cual puede llegar a ser catalogado, desde mi punto de vista, hasta un abuso del derecho.

Es esencial que las autoridades de un país no puedan a su libre arbitrio restringir, limitar o suspender un derecho o garantía

fundamental, con base a una situación excepcional, aunque sea por un interés aparentemente legítimo, sin el sometimiento estricto a las normas y procedimientos de nuestra Constitución Política, que han sido creadas justamente para que los ciudadanos tengamos un sistema de pesos y contrapesos que define una verdadera república.

VIGÉSIMO TERCERO: Con relación al citado artículo 109 de la Constitución Política se refiere a las garantías y derecho sociales, y en particular a la obligación del Estado panameño de velar por la salud de la población, pero esta garantía de tipo social, no autoriza a suspender ninguna garantía individual.

VIGÉSIMO CUARTO: La otra norma citadas, el artículo 138 del Código Sanitario, (Ley No. 66 de 1947), también utilizado como sustento de forma general en el DE 490. Este Código, aparte del artículo 138, tiene otros que guardan relación con el tema de pandemias (numerales 9 y 10 del artículo 85). El primero (numeral 9) regula y limita el aislamiento para personas contagiadas, y segundo (numeral 10) otorga a la autoridad sanitaria, en este caso el Ministerio de Salud, facultades para tomar las medidas necesarias en caso de epidemias. Es interesante que ordena que la autoridad de salud es quien tiene la dirección de los trabajos para la protección de la población, pero debe rendir informes a los cinco (5) días al Ejecutivo. Es decir también tiene limitaciones en su ejercicio de autoridad sanitaria.

VIGÉSIMO QUINTO: Por su parte, el mencionado artículo 138, arriba mencionado, otorga poderes al Órgano Ejecutivo al ordenar:

Artículo 138. *En caso de epidemia o amago de ella, el Órgano Ejecutivo, a petición del Director General de Salud Pública, podrá declarar zona epidémica sujeta a control sanitario cualquier porción del territorio nacional y determinará las medidas extraordinarias que autorice para extinguir o evitar la propagación del peligro.*

² Tórtora Aravena, Hugo. Las limitaciones a los derechos fundamentales- en Estudios Constitucionales, Vol 8, No. 2, Santiago, 2010, pp 167-200

Salvo declaración contraria, estas medidas caducarán automáticamente treinta (30) días después de presentado el último caso epidémico de la enfermedad.

VIGÉSIMO SEXTO: Veamos en detalle lo que ordena el DE 490 y comparemos lo que permite el citado artículo 138 del Código Sanitario:

- 1- *En caso de epidemia el Órgano Ejecutivo, a petición del ahora Ministerio de Salud puede declarar zona epidémica sujeta a control sanitarios cualquier porción del territorio nacional*
- 2- *Y determinará las medidas extraordinarias que autorice para extinguir o evitar la propagación de la enfermedad.*

Comparemos:

- 1- El DE490 no declara ninguna zona epidémica sujeta a control sanitarios, de ninguna porción del territorio, ni siquiera declara todo el territorio nacional como zona epidémica.
- 2- EL DE490 ordena medidas tan extraordinarias que suspende derechos y garantías fundamentales. Las medidas extraordinarias no pueden ser contrarias a la ley y a la Constitución, en su forma. No puede entenderse que este artículo del Código Sanitario le otorga poderes al ejecutivo para suspender garantías fundamentales por sí solo, ya que se debió hacer un análisis integral de la legislación interna y haber concluido que la propia Constitución Política permite la suspensión de algunos derechos individuales, pero también determina el procedimiento para llevarlo a cabo, que el DE490 omite completamente, así como el necesario control por parte del Órgano Legislativo sobre la actuación del Ejecutivo, a los diez (10) días, que como ya hemos mencionado, es esencial para que exista el Estado de Derecho.

C. Límites del Órgano Ejecutivo y los Derechos Humanos.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Aunado a todas las omisiones antes señaladas, las medidas adoptadas están limitadas por lo dispuesto en los Tratados Internacionales (artículo 4 de la Constitución Política). En este sentido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (OEA), ha señalado en su resolución No. 1/2020 denominada “Pandemia y Derechos Humanos en las Américas” adoptada por la CIDH el 10 de abril de 2020³ en el literal f de la medida resolutive No. 3, relativa a los principios y obligaciones generales de los Estados miembros, señala que *“aquellas medidas que resulten en restricciones de derechos o garantías, deben ajustarse a los principios «pro-persona», de proporcionalidad, temporalidad, y deben tener como finalidad legítima el estricto cumplimiento de objetivos de salud pública y protección integral, como el debido y oportuno cuidado a la población, por sobre cualquier otra consideración o interés de naturaleza pública o privada.”*

VIGÉSIMO OCTAVO: En el mismo sentido la Corte Interamericana de Derechos Humanos también de la OEA adoptó el día 9 de abril de 2020 la declaración No. 1/20 denominada “COVID-19 y Derechos Humanos: Los problemas y desafíos deben ser abordados con perspectiva de Derechos Humanos y respetando las obligaciones internacionales” en la que se insta a los Estados a la adopción y a la implementación de varias medidas entre ellas: *“Todas aquellas medidas que los Estados adopten para hacer frente a esta pandemia y puedan afectar o restringir el goce y ejercicio de derechos humanos deben ser **limitadas temporalmente, legales, ajustadas a los objetivos definidos conforme a criterios científicos, razonables, estrictamente necesarias y proporcionales, y acordes con los demás requisitos desarrollados en el derecho interamericano de los derechos humanos.**”* (subrayado y negrillas nuestras)⁴ Vamos a proceder a comparar si el DE490 y sus modificaciones cumplen con las citadas medidas:

VIGÉSIMO NOVENO: **Debe ser limitada temporalmente;** Los decretos no tienen duración en el tiempo. Esta es una omisión de las más

³ <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>

⁴ http://www.corteidh.or.cr/tablas/alerta/comunicado/declaracion_1_20_ESP.pdf

graves, pues crea incertidumbre e inestabilidad que no es propio de un Estado de Derecho, cuya definición es justamente la de conocer de forma clara y abstracta el marco jurídico sobre el que todos los miembros de una sociedad están sometidos. Los ciudadanos tienen el derecho de poder conocer con certeza los tiempos en que sus derechos fundamentales están suspendidos. En caso que la gravedad de la situación lo amerite, tal y como lo han hecho todos los demás gobiernos del continente americano, se prorroga por un período adicional por un tiempo fijo.

TRIGÉSIMO: La restricción de derechos debe ser legal; Esto es asociado a principio de legitimidad, es decir que las normas jurídicas creadas en un estado de derecho deben ser de carácter general y de acuerdo con las normas, procedimientos y órganos establecidos en la Constitución Política y las leyes. El DE490 y sus modificaciones no cumplen con este requisito, pues la suspensión de garantía constitucionales, como ya se ha expresado en varios hechos de la presente demanda, está sujeta al procedimiento del artículo 55 de la Constitución Política, el cual ha sido omitido.

TRIGÉSIMO PRIMERO: La restricción debe ser ajustadas a los objetivos definidos conforme a criterios científicos, razonables, estrictamente necesarias y proporcionales. En el DE490 y sus modificaciones omite explicar el objetivo, el criterio científico aplicado, y la razón de ser necesaria y proporcional a la pandemia, una medida tan fuerte como lo es la limitación a la libertad de movimiento reducida a seis (6) horas semanales y en algunos casos hasta cuatro horas (4) semanales para todos los habitantes de la República de Panamá. La promulgación del DE490 y sus reformas es una clara violación a los derechos constitucionales de los ciudadanos de este país y a la Constitución Política.

TRIGÉSIMO SEGUNDO: La limitación debe ser acordes con los demás requisitos desarrollados en el derecho interamericano de los derechos humanos y no entrañen discriminación: El DE 490 y sus modificaciones separa las salidas de las personas por sexo, estableciendo en algunos casos que el sexo masculino tiene menos derechos que el femenino, en una parte del toque de queda,

hace de la norma una norma discriminatoria. Adicionalmente, como ha señalado la Comisión Interamericana de DDHH, aunque formalmente la norma no discrimine a la población trans, al no regular una normativa especial para dicha población, ha habido reclamos de discriminación y abuso policial contra esta población.

III.- DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES INFRINGIDAS Y CONCEPTOS DE LA INFRACCIONES.

Las disposiciones con rango constitucional que se estiman vulneradas por las normas cuya inconstitucionalidad se solicita a través de la presente demanda, las cuales se encuentran contenidas en los Decreto Ejecutivo No.490 de 17 de marzo de 2020 publicado en la Gaceta Oficial Digital No. 28983-A de 18 de marzo de 2020, y sus modificaciones es decir el Decreto Ejecutivo No.507 de 23 de marzo de 2020, publicado en la Gaceta Oficial Digital No.28986-B de 23 de marzo de 2020, el Decreto Ejecutivo No.507 de 24 de marzo de 2020, publicado en la Gaceta Oficial Digital No.28987-B de 24 de marzo de 2020, el Decreto Ejecutivo No.513 de 27 de marzo de 2020, publicado en la Gaceta Oficial Digital No.28990-C de 27 de marzo de 2020, el Decreto Ejecutivo No.616 de 13 de mayo de 2020, publicado en la Gaceta Oficial Digital No.29023-A de 13 de mayo de 2020, y el Decreto Ejecutivo No.644 de 29 de mayo de 2020, publicado en la Gaceta Oficial Digital No.29035-B de 29 de mayo de 2020, son:

A. El artículo 55 de la Constitución dice:

“Artículo 55. En caso de guerra exterior o de perturbación interna que amenace la paz y el orden público, se podrá declarar en estado de urgencia toda la República o parte de ella y suspender temporalmente, de modo parcial o total, los efectos de los artículos 21, 22, 23, 26, 27, 29, 37, 38 y 47 de la Constitución.

El Estado de urgencia y la suspensión de los efectos de las normas constitucionales citadas serán declarados por el Órgano Ejecutivo mediante decreto acordado en Consejo de Gabinete. El Órgano Legislativo, por derecho propio o a instancia del Presidente de la República, deberá conocer de la declaratoria del estado referido si el mismo se prolonga por más de diez días y confirmar o revocar, total o parcialmente, las decisiones adoptadas por el Consejo de Gabinete, relacionadas con el estado de urgencia. Al cesar la causa que haya motivado la declaratoria del estado de urgencia, el

Órgano Legislativo, si estuviere reunido, o, si no lo estuviera, el Consejo de Gabinete levantará el estado de urgencia.”

Esta norma Constitucional está infringida en concepto de violación directa por omisión, ya que como hemos señalado en los hechos de la presente demanda, ha quedado claro que el DE490 suspende garantías fundamentales, que posteriormente vamos a examinar a profundidad, tales como la libertad de tránsito (artículo 27) y la libertad de reunión (artículo 38) por lo tanto, el Gobierno debió declarar el Estado de Urgencia, ya que en efecto la pandemia, en concordancia con el citado artículo 109 de la Constitución Política, debe ser considerado un elemento perturbador interno que amenaza la paz y el orden público de la República, ya que ha sido definida por el PNUD como una *“crisis de salud global que define nuestro tiempo y el mayor desafío que hemos enfrentado desde la Segunda Guerra Mundial”* y además señala que *“el COVID-19 es mucho más que una crisis de salud. Al poner a prueba a cada uno de los países que toca, la enfermedad por COVID-19 tiene el potencial de crear crisis sociales, económicas y políticas devastadoras que dejarán profundas cicatrices.”*⁵

Es por ello que los estados tienen la obligación de velar por el bienestar colectivo frente a esta grave amenaza, y es evidente que debe tomar medidas extremas, y entre ellas la suspensión de garantías fundamentales, para salvaguardar la salud y seguridad de toda la población, como lo han hecho la mayoría de los países del mundo para enfrentar este terrible suceso.

Sin embargo, las autoridades de la República de Panamá, que son servidores públicos, deben ceñirse en la forma y en el fondo a la Constitución y a la Ley que juraron defender al tomar posesión de sus cargos. En el presente caso, en la promulgación y ejecución del DE 490 **OBVIÓ** por completo el procedimiento de nuestra Constitución Política para estos casos y con una interpretación muy superficial y realmente no digna del Órgano Ejecutivo de este país, decidieron que podían levantar las garantías constitucionales de forma indefinida y sin el control de la Asamblea Legislativa.

Esto crea un gravísimo precedente en nuestro Estado de Derecho y los señores magistrados tienen la tarea histórica de salvaguardar nuestra ya muy débil institucionalidad frente a los arbitrariedades de los funcionarios, ya que la emisión del DE 490 ha limitado nuestra democracia y ha establecido un estado autoritario y sin controles.

Es preocupante que el DE 490 no utiliza el Artículo 55 de la Constitución Política como fundamento de derecho, el cual, reiteramos es **EL ÚNICO** que

permite la limitación de las Garantías Fundamentales, que además contienen todos los Derechos Humanos comprendidos en los Convenios que sobre la materia Panamá es parte.

Sobre el alcance e importancia de esta norma Constitucional, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado indicando:

Fallo de 12 de febrero de 2015, dictado por el Pleno de la Corte de Suprema de Justicia dentro de la Demanda de Inconstitucionalidad promovida por el Licenciado Milton Cohen.

El Acto constitucional de 1983 precisó los contornos de la Declaración de Urgencia y como aspecto central estableció: Que el Estado de Urgencia sólo puede declararse en caso de guerra exterior o de perturbación interna que amenace la paz y el orden público; a diferencia del artículo similar en textos constitucionales anteriores, el Estado de Urgencia puede declararse en todo el territorio o en parte de dicho territorio; se declara mediante Decreto dictado por el Consejo de Gabinete; el Órgano Legislativo por derecho propio o a instancia del Presidente de la República deberá conocer de la declaratoria del Estado de Urgencia si el mismo se prolonga por más de 10 días y confirma o revoca, total o parcialmente las declaraciones adoptadas por el Consejo de Gabinete relacionadas con el Estado de Urgencia; al cesar la causa que haya motivado la declaratoria del Estado de Urgencia, el Órgano Legislativo, si estuviese reunido o si no lo estuviera, el Consejo de Gabinete levantará el Estado de Urgencia. Al declararse formalmente el Estado de Urgencia se puede suspender de modo parcial o total los efectos de los artículos 21, 22, 23, 26, 27, 29, 37, 38 y 47 de la Constitución Nacional.

*Por consiguiente, **la declaración de Estado de Urgencia es de tal manera excepcional que únicamente puede ser declarado por el Consejo de Gabinete. Ni siquiera por el Presidente de la República por sí solo o con un miembro de su Gabinete.** Al Estado de Urgencia también se conoce como Estado de Excepción, el cual supone, al decir del autor español García Pelayo, la cesación del Estado de Derecho. De allí, que mal podría en consecuencia, aceptarse que la Autoridad Nacional de Servicios Públicos tuviese facultad para declarar la suspensión de una garantía constitucional, en este caso, los artículos 29 y 37 de la Constitución, que se refieren a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas y al derecho a emitir libremente su pensamiento. Todo esto, a pesar de posible perturbación que amenazara la paz y el orden público en esa región del país. Semejante decisión solo es atribuida al Consejo de Gabinete que es la reunión del Presidente de la República con todos sus Ministros.*

⁵ <https://www.pa.undp.org/content/panama/es/home/coronavirus.html>

En Artículo del Profesor Ernesto Jinesta, de Costa Rica, se hace referencia a la "Legitimación en el control concreto y abstracto de constitucionalidad", en el cual habla del control abstracto, indicando que, "El control abstracto de constitucionalidad le va a permitir a ciertas personas y órganos, bajo determinados presupuestos y condiciones, interponer una acción de constitucionalidad, sin necesidad de un asunto previo, de modo que la cuestión de constitucionalidad deja de ser incidental y pasa ser principal"; señalando que la Sala Constitucional de Costa Rica ha denominado a este tipo de acciones como directas. En cuanto a la naturaleza del control abstracto de constitucionalidad expresa: "Lo característico del control abstracto de constitucionalidad es que la persona que plantea la acción de inconstitucionalidad no sufre, como consecuencia de la aplicación y los efectos de la norma o del acto sujeto al derecho público, una lesión personal y directa, aunque no es descartable que por los efectos colectivos de la lesión una persona en particular, también la sufra al formar parte de un determinado grupo o conglomerado" (www.ernestojinesta.com/)

Dada la gravedad del precedente que significa que cualquier funcionario pueda, mediante una actuación, usurpar atribuciones que en este caso corresponden exclusivamente al Consejo de Gabinete, con los controles constitucionales que dispone la propia Constitución; no cabe duda, que tal pronunciamiento de inconstitucionalidad tendrá un efecto hacia todos los ciudadanos, para evitar así que se repitan tan evidentes y graves actuaciones contra el orden constitucional del país.

A este indispensable atributo del Juez Constitucional llama Vanossi "control de razonabilidad", que significa evaluar la proporcionalidad entre los fines perseguidos y los medios empleados. Es así, que si la Constitución establece requisitos para la declaración del Estado de Urgencia, tales requisitos deben cumplirse, ya que dicho estado de excepción supone la suspensión temporal de derechos fundamentales, como en este caso, la inviolabilidad de las comunicaciones, que preconiza el artículo 29 Constitucional. Si la Autoridad política excede los límites impuestos por la propia Constitución, tal circunstancia debe ser evaluada por el respectivo Tribunal Constitucional, quien puede controlar los actos de los demás Órganos del Estado. Estamos en estos casos en presencia de lo que algunos autores denominan "gravedad institucional", por cuya virtud se considera la activación constitucional en aquellas circunstancias que sean de imposible reparación ulterior, para lo cual el Tribunal constitucional puede superar u obviar obstáculos formales y procesales.

Es así que la Corte Suprema de Justicia ya se ha pronunciado sobre el tema, y en un fecha relativamente reciente, expresando de manera contundente el procedimiento y la forma en que, de acuerdo a derecho, se puede suspender algunas garantías fundamentales, lo cual es evidente no ha cumplido el DE 490

objeto de la presente demanda, por lo tanto, la emisión del DE 490 no cumple y viola el mandato constitucional antes citado.

B. El artículo 4 de la Constitución señala:

“Artículo 4. La República de Panamá acata las normas del Derecho Internacional.”

Esta norma Constitucional ha sido infringida en concepto de violación directa por omisión.

En efecto, Panamá es parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos desde el 30 de enero de 1977 y ha reconocido la competencia contenciosa de la Corte Interamericana **de Derechos Humanos** desde el 29 de febrero del año 1990.

En este sentido ambos organismos han dado directrices sobre el tema de la pandemia a los estados miembros, basándose en sus fallos previos, sobre el tema de la limitación a los derechos y garantías fundamentales.

En este sentido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (OEA), ha señalado en su resolución No. 1/2020 denominada “Pandemia y Derechos Humanos en las Américas” adoptada por la CIDH el 10 de abril de 2020 en el literal f de la medida resolutive No. 3, relativa a los principios y obligaciones generales de los Estados miembros, señala que *“aquellas medidas que resulten en restricciones de derechos o garantías, deben ajustarse a los principios «pro-persona», de proporcionalidad, temporalidad, y deben tener como finalidad legítima el estricto cumplimiento de objetivos de salud pública y protección integral, como el debido y oportuno cuidado a la población, por sobre cualquier otra consideración o interés de naturaleza pública o privada.”*

Con la misma argumentación de fondo la Corte Interamericana de Derechos Humanos también de la OEA adoptó el día 9 de abril de 2020 la declaración No. 1/20 denominada *“COVID-19 y Derechos Humanos: Los problemas y desafíos deben ser abordados con perspectiva de Derechos Humanos y respetando las obligaciones internacionales”* en la que se insta a los Estados a la adopción y a la implementación de varias medidas entre ellas: *“Todas aquellas medidas que los Estados adopten para hacer frente a esta*

⁶ <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>

*pandemia y puedan afectar o restringir el goce y ejercicio de derechos humanos deben ser **limitadas temporalmente, legales, ajustadas a los objetivos definidos conforme a criterios científicos, razonables, estrictamente necesarias y proporcionales, y acordes con los demás requisitos desarrollados en el derecho interamericano de los derechos humanos.***"

(subrayado y negrillas nuestras)⁷ Vamos a proceder a comparar si el DE490 y sus modificaciones cumplen con las citadas medidas:

1. **Debe ser limitada temporalmente;** Los decretos no tienen duración en el tiempo. Esta es una omisión de las más graves, pues crea incertidumbre e inestabilidad que no es propio de un Estado de Derecho, cuya definición es justamente la de conocer de forma clara y abstracta el marco jurídico sobre el que todos los miembros de una sociedad están sometidos. Los ciudadanos tienen el derecho de poder conocer con certeza los tiempos en que sus derechos fundamentales están suspendidos. En caso que la gravedad de la situación lo amerite, tal y como lo han hecho todos los demás gobiernos del continente americano, se prorroga por un período adicional por un tiempo fijo.
2. **La restricción de derechos debe ser legal;** Esto es asociado a principio de legitimidad, es decir que las normas jurídicas creadas en un estado de derecho deben ser de carácter general y de acuerdo con las normas, procedimientos y órganos establecidos en la Constitución Política y las leyes. El DE490 y sus modificaciones no cumplen con este requisito, pues la suspensión de garantía constitucionales, como ya se ha expresado en varios hechos de la presente demanda, está sujeta al procedimiento del artículo 55 de la Constitución Política, el cual ha sido omitido.
3. **La restricción debe ser ajustadas a los objetivos definidos conforme a criterios científicos, razonables, estrictamente necesarias y proporcionales.** En el DE490 y sus modificaciones omite explicar el objetivo, el criterio científico aplicado, y la razón de ser necesaria y proporcional a la pandemia, una medida tan fuerte como lo es la limitación a la libertad de movimiento reducida a seis (6) horas semanales y en algunos casos hasta cuatro horas (4) semanales para todos los habitantes de la República de Panamá. La promulgación del DE490 y sus reformas

⁷ http://www.corteidh.or.cr/tablas/alerta/comunicado/declaracion_1_20_ESP.pdf

es una clara violación a los derechos constitucionales de los ciudadanos de este país y a la Constitución Política.

- 4. La limitación debe ser acordes con los demás requisitos desarrollados en el derecho interamericano de los derechos humanos y no entrañen discriminación:** El DE490 y sus modificaciones separa las personas por sexo, estableciendo en algunos casos que el sexo masculino tiene menos derechos que el femenino, en una parte del toque de queda, hace de la norma una norma discriminatoria. Adicionalmente, como ha señalado la Comisión Interamericana de DDHH, aunque formalmente la norma no discrimine a la población trans, al no regular una normativa especial para dicha población, han habido reclamos de discriminación y abuso policial contra esta población.

En el presente caso, el DE 490 ha hecho caso omiso a todas estas recomendaciones, afectando gravemente los derechos de los ciudadanos de la República de Panamá y violando de forma evidente este artículo 4 de la Constitución Política.

C. El artículo 18 de la Constitución dice:

“Artículo 18. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infracción de la Constitución o de la Ley. Los servidores públicos lo son por esas mismas causas y también por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de éstas.”

La norma transcrita ha sido infringida por violación directa por omisión por las disposiciones demandadas, ya que el Presidente de la República con los ministros del ramo, en este caso del Ministerio de Salud, de manera prístina PRESCINDIERON de las formas y procedimientos que mandata el artículo 55 de la Constitución Política al ordenar el toque de queda, primero de 9:00 p.m. a 5:00 am y luego al extenderlo a veinticuatro (24) horas y de forma discriminatoria. Los funcionarios, como hemos señalado anteriormente, en el ejercicio de sus funciones deben ceñirse de manera estricta a la Constitución y a la ley y por lo tanto, al haber emitido los reglamentos demandados en violación a la Constitución son responsables de dicha infracción y además lo son por extralimitación de funciones,

tal cual expresa el artículo citado, ya que el Presidente con el Ministro del ramo, no es son competentes para limitar, por sí solos, las garantías individuales.

Es bueno recordar que mediante Sentencia de 19 de enero de 2009, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia sobre el artículo 18 de la Constitución determinó que "...se derivan derechos y obligaciones perfectamente exigibles de manera directa y capaz de sostener, por sí sola, un juicio de constitucionalidad". Al señalar:

"...este artículo 18, establece, respecto a los servidores públicos, dos situaciones diferentes, a saber: 1) La extralimitación de funciones, entendida como falta de competencia del funcionario para emitir un acto o el ejercicio abusivo de una función pública a él atribuida; 2) La omisión de funciones, consistente en no realizar un acto esperado (infracción de un deber) teniendo el deber jurídico de obrar.

En ese sentido, es oportuno precisar que no se trata de un precepto programático, dependiente de otra norma para tener eficacia jurídica, sino de una norma completa, de la cual se derivan derechos y obligaciones perfectamente exigibles de manera directa y capaz de sostener, por sí sola, un juicio de constitucionalidad, si fuera el caso." (Sentencia del Pleno de 19 de enero de 2009. Lo destacado en el último párrafo es mío).

Es evidente que el Órgano Ejecutivo ha ordenado restricciones, limitaciones y suspensión de derechos y garantías a la ciudadanía, con la promulgación de las disposiciones demandadas y tal como se ha venido exponiendo en la presente demanda, tampoco hay ya duda que la emisión de dichas restricciones no se apega a la Constitución, por lo que resulta evidente que la norma Constitucional transcrita ha sido violada por el Gobierno, por falta de competencia.

D. El artículo 19 de la Constitución dice:

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

El derecho de igualdad se ha visto vulnerado por las normas demandadas, en concepto de violación directa por omisión, cuando como consecuencia de este Decreto Ejecutivo, se permitió la restricción del libre tránsito, de manera selectiva por género, generando una discriminación contraria a la ley y a la Constitución, como pasamos a explicar.

Cuando en una de las modificaciones del DE 490 se ordena el toque de queda de veinticuatro (24) horas, y permite la salidas de los ciudadanos por día,

horas y sexo estableció en algunos casos que el sexo masculino tiene menos derechos que el femenino, en una parte del toque de queda, hace de la norma una norma discriminatoria.

Adicionalmente, como ha señalado la Comisión Interamericana de DDHH, aunque formalmente la norma no discrimine a la población trans, al no emitir una regulación especial para dicha población, ha habido reclamos de discriminación y abuso policial contra esta población.

Sobre la no discriminación el Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado de forma abundante, por lo que citaremos algunos fallos pertinentes:

Fallo de 18 de febrero de 2004 del Pleno de la Corte Suprema de Justicia dentro de la Demanda de Inconstitucionalidad promovida por el Licenciado Martín Molina.

Los preceptos constitucionales en comento están dirigidos a la prohibición de fueros y privilegios personales y distingos por razón de condiciones en ellos señaladas, es decir, la creación de situaciones injustas de favor o exención en beneficio de determinadas personas, o de limitaciones o restricciones injustas o injuriosas que extrañen un trato desfavorable o favorable para quienes en principio se encuentren en la misma situación que otras por razón de nacimiento, condición social, raza, etc.

En síntesis, el principio de igualdad que se desprende de la estructura y carácter mismo de la Constitución Nacional consiste en que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a uno de lo que se concede a otros en iguales circunstancias..."(Gaceta Oficial, N°22,999, viernes 22 de marzo de 1996, pág 30).

Igualmente, el Doctor César Quintero, en relación al artículo 21 de la Constitución, hoy artículo 19 indicó:

"Todo lo expuesto indica que la Constitución no prohíbe que haya o se establezcan distinciones entre los habitantes del Estado. Lo que prohíbe, pues, es que haya distingos. Y esto nos lleva, por fin, a precisar este término. El distingo entraña una limitación o restricción injusta; un trato desfavorable para determinadas personas que, en principio, se hallan en la misma situación que otras que, sin embargo, reciben un trato favorable. El concepto de distingo SE IDENTIFICA, así, como el de discriminación, el cual, no obstante ser un neologismo quizá exprese mejor la idea que hemos tratado de explicar.

Pues, el término discriminación, muy usado en otros idiomas, significa distinción injusta e injuriosa.

Esto es, pues, lo que el artículo que examinamos prohíbe, o sea que las normas legales establezcan, o las autoridades públicas practiquen, un tratamiento desfavorable contra cualquier persona por la sola razón de su raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas.

Toda esta larga exposición nos lleva a concluir que el principio de la igualdad ante la Ley consiste, como ha dicho más de una vez la Corte

Suprema de la Argentina, en que no se establezca excepciones o privilegios que excluyan a unos de los que se concede a otros en iguales circunstancias. (C.S.J. Pleno, fallo de 27 de junio de 1996).

Agrega la Licenciada Virginia Arango de Muñoz, en su exposición que trataba sobre 'El principio de igualdad y la no discriminación, y haciendo referencia al artículo 19 de la Constitución Nacional:

"De la norma transcrita se desprende que la Constitución panameña prohíbe (sic) todo acto discriminatorio por razón de raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas de donde se deduce que todas las personas en situaciones semejantes deben ser tratadas en condiciones idénticas teniendo por tanto el derecho de ejercer y disfrutar de todos los derechos fundamentales consagrados en este texto legal. (lo subrayado es de la Corte).

La prohibición de la discriminación, prevista en el artículo 19 del texto constitucional, proclama entonces, la igualdad de trato de todas las personas; de ahí que esta prerrogativa opera ante todos (la Ley y los particulares) y aparezca bajo la fórmula de 'Todos', 'Nadie', etc.

La garantía contenida en el artículo 19 está íntimamente relacionada con el principio de igualdad ante la Ley, previsto en el artículo 20 de nuestra Constitución, ya que ambos suponen una garantía frente a cualquier trato discriminatorio o privilegio.

... Desde este punto de vista se 'prohíbe (sic) también que las normas legales establezcan o las autoridades públicas practiquen, un tratamiento desfavorable contra cualquier persona por la sola razón de su raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas (Cfr. QUINTERO, César. Derecho Constitucional Panameño. Impresora Lehmann, San José, 1967, p. 130).

'En efecto, la ley singular no puede regular en forma diversa, sin justificación adecuada, situaciones semejantes o iguales. Por ello, cuando la ley sea tal que excluye de su regulación o reglamenta en forma diversa situaciones semejantes respecto de aquélla o aquéllas singularmente reglamentadas, incurre en una evidente violación del principio de igualdad, toda vez que estaría estableciendo injustificadas condiciones de ventaja o desventaja para los sujetos ubicados en situaciones reguladas por su normativa, en relación con las situaciones jurídicas correspondientes a aquellos administrados que han sido excluidos de su regulación. Dentro de estos límites, es la discrecionalidad del legislador la que debe determinar el ámbito de la disciplina normativa que debe adoptarse correspondiendo, por su parte a los tribunales establecer si la ley crea o no una normativa concreta justificada'" (HERNÁNDEZ, Rubén y TREJOS, Gerardo. Las Libertades Públicas, pp. 172-173.)"

Fallo de 15 de enero de 1997 del Pleno de la Corte Suprema de Justicia dentro de una Demanda de Inconstitucionalidad.

En relación al artículo 19 de la Carta Fundamental, la jurisprudencia ha reiterado ciertas consideraciones, como son que:

1. La prohibición que enuncia el citado artículo 19 de establecer fueros y privilegios, "de por sí no le asegura al individuo una igualdad plena y absoluta de derechos".

2. Además de prohibir los fueros y privilegios personales, prohíbe la discriminación por raza, nacimiento, sexo, religión o ideas políticas.

3. Los fueros y privilegios personales prohibidos por dicha disposición "son aquellas situaciones odiosas e injustificadas de ventajas exclusivas para un grupo de personas o personas determinadas", que no necesariamente tienen que fundarse en la raza, nacimiento, sexo, ideas políticas o religión. (Ver Fallo de 5 de septiembre de 1994, demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 139 del Código Civil).

En otras palabras, esta Corporación ha sostenido que el artículo 19 de la Carta Fundamental no debe ser interpretado de manera restrictiva, pues la disposición es clara al establecer que "no habrá fueros y privilegios personales"; lo que implica que "la Constitución permite los fueros y privilegios, siempre y cuando favorezcan a un sector de la población, sin establecer favoritismo en beneficio de una persona, es decir fueros y privilegios personales" (Ver fallo 19 de enero de 1996, demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 218 del Código de la Familia). En este sentido, una serie de leyes que consagran fueros y privilegios han sido declaradas constitucionales, como por ejemplo la que se refiere a la jubilación de las mujeres a los 57 años y de los hombres a los 62 años; la ley sobre jubilaciones de algunos funcionarios públicos con el último salario; la que se refiere a exoneraciones a favor de los industriales, y otras".

La citada garantía fundamental fue claramente vulnerada por las disposiciones emitidas por el Órgano Ejecutivo.

E. El artículo 27 de la Constitución dice:

***Artículo 27.** Toda persona puede transitar libremente por el territorio nacional y cambiar de domicilio o de residencia sin más limitaciones que las que impongan las leyes o reglamentos de tránsito, fiscales, de salubridad y de migración."*

La norma transcrita ha sido incumplida en el concepto de violación directa por comisión por las disposiciones demandadas, cuando se ha limitado el ejercicio de esta garantía consagrada en la citada norma, a través de un acto administrativo que no observa el procedimiento ni el fundamento de derecho correspondiente.

Esta norma permite limitar la garantía fundamental del libre tránsito por razones de salubridad mediante reglamentos. Se debe entender esta limitación como la que denominan en la doctrina, una limitación ordinaria, "es decir aquellas que operan siempre y que afectan el ejercicio de un derecho tanto bajo condiciones de normalidad constitucional, como bajo situaciones de excepción constitucional. Representa la regla general y se aplica en todo momento." y diferenciarla de aquellas que se denominan extraordinarias o excepcionales, es decir "aquellas que se producen sólo durante circunstancias de emergencia

social o institucional, y que han dado curso a la declaración de estados de excepción constitucional.”⁸

Es evidente, en el caso que nos ocupa que la suspensión de la libertad de tránsito que ordena el DE 490 objeto de la presente demanda, no es una limitación ordinaria, es decir no es un reglamento general que se puede aplicar en cualquier momento de nuestras vidas, sino que esta normativa que se origina por una pandemia, es decir por una emergencia social, y obviamente no es permanente, y por lo tanto, las autoridades que la emitieron se deben regir por el artículo 55 de la Constitución antes citado y no con base al artículo citado, lo cual puede llegar a ser catalogado, desde mi punto de vista, hasta un abuso del derecho.

Es esencial que las autoridades de un país no puedan a su libre arbitrio restringir, limitar o suspender un derecho o garantía fundamental, con base a una situación excepcional, aunque sea por un interés aparentemente legítimo, sin el sometimiento estricto a las normas y procedimientos de nuestra Constitución Política, que han sido creadas justamente para que los ciudadanos tengamos un sistema de pesos y contrapesos que define una verdadera república.

Además, es importante resaltar que en el decreto demandado y en sus modificaciones se ordena un toque de queda, el cual no está definido en ninguna norma constitucional o legal de la República. El Diccionario Jurídica de la Real Academia Española lo define como *“medida gubernativa que, en circunstancias excepcionales, prohíbe el tránsito o permanencia en las calles de una ciudad durante determinadas horas, generalmente nocturnas.”⁹*

Como ya hemos escrito con abundancia en la presente demanda de inconstitucionalidad, existen las circunstancia excepcionales, de eso no hay duda, pero la forma para permitir la vulneración de derechos fundamentales están claramente definidas y normadas, y los autoridades solo pueden ejercer sus funciones en riguroso apego a la Constitución y la Ley.

F. El artículo 38 de la Constitución dice:

⁸ Tórtora Aravena, Hugo. Las limitaciones a los derechos fundamentales- en Estudios Constitucionales, Vol 8, No. 2, Santiago, 2010, pp 167-200

⁹ <https://dej.rae.es/lema/toque-de-queda>

“Artículo 38. Los habitantes de la República tienen derecho a reunirse pacíficamente y sin armas para fines lícitos. Las manifestaciones o reuniones al aire libre no están sujetas a permiso y sólo se requiere para efectuarlas aviso previo a la autoridad administrativa local, con anticipación de veinticuatro horas. La autoridad puede tomar medidas de policía para prevenir o reprimir abusos en el ejercicio de este derecho, cuando la forma en que se ejerza cause o pueda causar perturbación del tránsito, alteración del orden público o violación de los derechos de terceros.”

La norma transcrita ha sido vulnerada en el concepto de violación directa por comisión por el DE 490 y sus modificaciones, ya que al ordenar un toque de queda de veinticuatro (24) horas, sin las debidas formalidades, se ha suspendido de forma inconstitucional el derecho arriba transcrito.

La reclusión impuesta a través del DE 490 y sus modificaciones, limita muy rígidamente la libertad de tránsito de todos los ciudadanos y en consecuencia, queda suspendido, materialmente, el ejercicio del derecho de reunión.

Debido al hambre y a los problemas sociales derivados del hacinamiento, es de conocimiento público que muchos ciudadanos fueron a protestar por la falta de ayuda social, y las autoridades de policía en base al DE 490 y sus modificaciones disolvieron dichas manifestaciones

Asimismo, ha habido varios sucesos de conocimiento público de reuniones sociales privadas, que fueron rápidamente disueltas por la Policía Nacional. Lo cual, si lo vemos del punto de vista de la pandemia, es lo correcto para evitar el contagio, sin embargo, las autoridades deben entender que la forma, en un estado de derecho, es fundamental, y por lo tanto, al no haberse suspendido la garantía aquí descrita, de acuerdo al procedimiento que prevee el artículo 55 de la Constitución Política, antes citado, esas acciones han sido todas llevadas a cabo en abierta violación a la Constitución Política de la República de Panamá y que por lo tanto, el DE 490 y sus modificaciones ha violado, con su promulgación, la citada garantía fundamental del derecho de reunión y manifestación.

V. DERECHO:

Artículos 4, 18, 19, 27, 38 y 55 y demás c.c. y s.s. de la Constitución Política de la República de Panamá; Artículos 2564 y demás concordantes del Código Judicial; Decreto Ejecutivo No.490 de 17 de marzo de 2020 publicado en la Gaceta Oficial Digital No. 28983-A de 18 de marzo de 2020, el Decreto Ejecutivo No.507 de 23 de marzo de 2020, publicado en la Gaceta Oficial Digital

No.28986-B de 23 de marzo de 2020, el Decreto Ejecutivo No.507 de 24 de marzo de 2020, publicado en la Gaceta Oficial Digital No.28987-B de 24 de marzo de 2020, el Decreto Ejecutivo No.513 de 27 de marzo de 2020, publicado en la Gaceta Oficial Digital No.28990-C de 27 de marzo de 2020, el Decreto Ejecutivo No.616 de 13 de mayo de 2020, publicado en la Gaceta Oficial Digital No.29023-A de 13 de mayo de 2020, y el Decreto Ejecutivo No.644 de 29 de mayo de 2020, publicado en la Gaceta Oficial Digital No.29035-B de 29 de mayo de 2020.

Panamá, 11 de junio de 2020

BUFETE DE SANCTIS



GIULIA DE SANCTIS

