

La juridicidad del estado de emergencia y suspensión de garantías fundamentales por covid-19*

Juan José Crespo Pedreschi^Ψ
Andrés Beck González[†]

*Autor para Correspondencia. E-mail: juanj Crespo20@gmail.com y andresbeck10@gmail.com

Recibido: 13 de junio de 2020

Aceptado: 06 de julio de 2020

Resumen

El presente artículo tiene como objetivo efectuar un análisis sobre: i) la declaratoria de estado de emergencia en la República de Panamá con motivo la pandemia de COVID-19; y ii) las normas emitidas como respuesta a la propagación de la pandemia en Panamá. En función de la emergencia nacional por COVID-19 declarada en marzo de 2020, el artículo hace un análisis teórico de los conceptos de declaratoria de estado de emergencia y la suspensión de garantías fundamentales, así como los supuestos y las implicaciones de ambos.

A su vez, este artículo plantea una autonomía conceptual de la declaratoria de emergencia y la suspensión de garantías fundamentales, que es visible en la redacción del artículo 55 de la Constitución Política de la República de Panamá. El análisis de ambos conceptos se confronta con los hechos, medidas y actuaciones realizadas por el Órgano Ejecutivo, en el plano nacional e internacional, dentro del contexto de la pandemia COVID-19, para así determinar, con ayuda de la interpretación jurídica, que el Órgano Ejecutivo no actuó respetando la Constitución y las leyes de Panamá.

* El presente artículo nace como un proyecto de investigación de la Revista *Iustitia et Pulchritudo*, a raíz de las medidas de emergencia decretadas por COVID-19. Los autores quieren reconocer el aporte del Profesor Alonso E. Illueca, en la dirección y supervisión de la investigación. Las opiniones emitidas en el presente artículo son responsabilidad exclusiva de los autores y no representan ninguna postura institucional.

^Ψ Licenciado en Derecho y Ciencias Políticas, *summa cum laude*, Universidad Santa María La Antigua (2020). Editor asociado Revista *Iustitia et Pulchritudo*, ciudad de Panamá.

[†] Licenciado en Derecho y Ciencias Políticas, *summa cum laude*, Universidad Santa María La Antigua (2020). Editor asociado Revista *Iustitia et Pulchritudo*, ciudad de Panamá.

Palabras clave: Constitución, estado de emergencia, poderes de emergencia, suspensión de garantías fundamentales, limitación de garantías fundamentales, interpretación constitucional.

Abstract

The purpose of this article is to analyze: i) the declaration of state of emergency by the Panamanian authorities, due to the COVID-19 outbreak; and ii) the regulations being enforced as a response to the pandemic propagation in Panama. This article makes a theoretical analysis of the key components of a state of emergency, its requirements and implications, as well as the suspension of fundamental guarantees.

Furthermore, this article raises an autonomic concept of the state of emergency and suspension of fundamental rights, which is shown in Article 55 of the Panamanian Constitution. The analysis of both concepts is confronted with the facts and actions issued by the Executive Branch, at both the national and international level, in the context of the COVID-19 pandemic; to establish, through law interpretation, that the actions of the Executive Branch breached the Constitution and the Panamanian laws.

Keywords: Constitution, state of emergency, emergency powers, derogation of fundamental rights, limitation of fundamental rights, constitutional interpretation.

Introducción

El 13 de marzo de 2020, el Consejo de Gabinete declaró “Estado de Emergencia Nacional”, con fundamento en la Ley 22 de 2006, sobre contrataciones públicas. A raíz de esta declaración, el Órgano Ejecutivo dictó una serie de normas (decretos y resoluciones) que suspendieron garantías fundamentales, sustentándose en los artículos 27 y 109 de la Constitución Política de la República de Panamá y el Código Sanitario. El presente artículo tiene como objetivo estudiar la juridicidad de ambos hechos.

El artículo consta de dos (2) partes. Una primera parte, sobre el estado de emergencia, y una segunda parte, sobre la suspensión de garantías fundamentales. La división en dos (2) partes responde a la propia estructura del artículo 55 de la Constitución Política de la República de Panamá y a las actuaciones del Órgano Ejecutivo. La estructura del artículo 55 funciona como un nexo de causalidad. El artículo 55 permite declarar estado de emergencia (causa) y, en consecuencia, suspender garantías fundamentales (efecto). De manera que, a través del artículo 55, se unen ambas figuras. Por ello, el estado de emergencia y la suspensión de garantías fundamentales son dos caras de una misma moneda, que es el artículo 55. En ese orden, hemos separado el presente artículo en dos (2) partes, denominadas “capítulos”.

El primer capítulo, sobre el estado de emergencia, está compuesto por tres (3) secciones: i) la declaratoria de estado de emergencia, donde se explica su concepto, fundamento, efectos y procedimientos; ii) actuación del Órgano Ejecutivo, donde se describe el acto que declara “Estado de Emergencia Nacional”; y iii) la juridicidad de la normativa, donde se menciona la normativa aplicable (artículo 55), y se analiza la normativa aplicada (Ley 22 de 2006).

El segundo capítulo, sobre la suspensión de garantías fundamentales, está compuesto, igualmente, por tres (3) secciones: i) suspensión de garantías fundamentales, donde se explica su concepto, fundamento, efectos y procedimientos; ii) actuación del Órgano Ejecutivo, donde se mencionan los actos emitidos por dicho órgano, que evidencian una suspensión de garantías fundamentales; y iii) la juridicidad de la normativa, donde se describe la normativa aplicable (artículo 55), y se analiza la normativa aplicada para suspender la libertad de tránsito y la intervención de la propiedad privada (artículo 27 y 109 de la Constitución y el Código Sanitario).

Cabe aclarar que el presente artículo es un estudio estrictamente jurídico sobre el estado de emergencia y la suspensión de garantías fundamentales. El interés no es hacer un juicio de valor sobre la aplicación práctica de las medidas adoptadas, sino analizar el fundamento y el procedimiento jurídico utilizado para llegar a las mismas. En ese sentido, el presente artículo tampoco entrará a valorar la conveniencia o no de las medidas adoptadas, desde el plano político o sanitario.

CAPÍTULO I

I. La declaratoria de estado de emergencia

1. Concepto

El estado de emergencia, o estado de sitio (Argentina)¹, estado de excepción (España)², estado de urgencia (Panamá)³, dependiendo de cómo prefiera llamársele⁴, es una medida extraordinaria y temporal cuyo fin es garantizar la estabilidad del Estado⁵. Esta medida consiste en una regulación constitucional especial aplicable únicamente en situaciones excepcionales⁶.

¹ ARGENTINA, [Constitución de la Nación](#), artículo 23 (01/05/1853).

² ESPAÑA, [Constitución Española](#), artículo 55 (29/12/1978).

³ PANAMÁ, [Constitución Política de la República](#), artículo 55 (11/10/1972).

⁴ Existen ordenamientos que establecen distinciones entre estos términos para diferenciar amenaza exterior o situaciones de guerra, con amenazas internas. Entre ellas, Chile (artículo 40 y siguientes de la [Constitución Política de la República de Chile](#)) y Colombia (Capítulo 6 de la [Constitución Política de Colombia](#)). Incluso, algunos países, entre ellos Canadá, mantienen un sistema gradual de emergencias. En nuestro ordenamiento jurídico no existe tal distinción de términos en función del tipo de amenaza.

⁵ PEDRESCHI, Carlos Bolívar (2017): *El control de constitucionalidad en Panamá* (Panamá, Editora Novo Art.) p. 124-125; ILLUECA, Alonso (2019): “La ‘Constitución’ de emergencia y el estado de urgencia” en LA PRENSA (19/6/2019). Disponible en: https://www.prensa.com/opinion/Constitucion-emergencia-urgencia_0_5330466982.html.

⁶ TUSSEAU, Guillaume (2011): *The Concept of Constitutional Emergency Power: A Theoretical and Comparative Approach* (Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy), p. 527.

Nuestra Constitución, al referirse a esta medida, utiliza el término “estado de urgencia”, aún cuando, tradicionalmente, las Constituciones de 1904, 1941, 1946, y el texto original de la de 1972, utilizaron el término de “estado de sitio”⁷. De hecho, la Comisión Revisora de la Constitución de 1972 (Comisión constituyente de 1983)⁸ utilizó, de manera indistinta, los términos de emergencia, urgencia, excepción y estado de sitio en las discusiones a las reformas constitucionales⁹. Por este motivo, a lo largo del presente artículo, al igual que la comisión revisora, nos referiremos a estos términos de manera indistinta.

2. Fundamento

Un estado de emergencia se declara para responder a situaciones excepcionales. Entre ellas: guerras, actos de terrorismo, conflictos armados internos, razones económicas, desastres naturales, y enfermedades (epidemias o pandemias)¹⁰. Naturalmente, estas situaciones requieren que la actuación del Estado sea efectiva y eficiente¹¹. Sin embargo, la regulación constitucional aplicable en situaciones de normalidad no suele satisfacer estos requisitos¹². Por ello, las constituciones consagran las medidas de estado de emergencia.

Las medidas de estado de emergencia otorgan facultades extraordinarias de carácter temporal, llamadas poderes de emergencia. Estas facultades extraordinarias implican, en su mayoría, una concentración del poder en el Órgano Ejecutivo, permitiéndole ejecutar medidas que no son ejecutables en situaciones de normalidad¹³. Lo anterior, con la finalidad de lograr una respuesta adecuada a la situación o situaciones que dieron origen a la emergencia.

En consecuencia, un estado de urgencia, por naturaleza, disminuye, pero no elimina, los controles constitucionales que tienden a evitar el abuso del poder¹⁴. El estado de emergencia funciona como

⁷ Ver e.g. PANAMÁ, [Constitución de la República de 1904](#), artículo 47 (15/02/1904); [Constitución de la República de 1941](#), artículo 51 (03/01/1941); [Constitución Política de la República de 1946](#), artículo 52 (04/03/1946); [Constitución de la República de 1972](#), artículo 50 (24/10/1972). Las normas relativas al estado de emergencia y suspensión de garantías fundamentales no fueron modificadas en las respectivas reformas de cada Constitución, sino hasta el Acto Reformatorio de 1983.

⁸ QUINTERO, César (1999): *Evolución Constitucional de Panamá* (Panamá, Editorial Portobelo), p. 97.

⁹ ANALES DE LA COMISIÓN REVISORA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1972 (Comisión constituyente de 1983). Acta No. 44, p. 59-78.

¹⁰ ZWITTER, Andrej (2012): *The Rule of Law in Times of Crisis: A Legal Theory on the State of Emergency in the Liberal Democracy* (Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy), p. 95; TUSSEAU (2011) p. 521; BULMER, Elliot (2018): [Emergency Powers](#) (Estocolmo, International Institute for Democracy and Electoral Assistance), p. 6, 8-9.

¹¹ ZWITTER (2012) p. 110.

¹² TUSSEAU (2011) p. 500.

¹³ ACKERMAN, Bruce (2004): [“The Emergency Constitution”](#), *Yale Law Journal*, vol.113, p. 1031; ZWITTER (2012) p. 98, 100.

¹⁴ CAMP KEITH, Linda y POE, Steve (2004): “Are Constitutional State of Emergency Clauses Effective? An Empirical Exploration”, *Human Rights Quarterly*, vol. 26, N° 4, p. 107.

una balanza que sostiene, por un lado, la seguridad y el orden público, y, por el otro, los derechos fundamentales¹⁵. Por tanto, esta medida se apega al clásico contraste que supone una constitución: orden y libertad¹⁶.

3. Efectos

Del mismo modo en que el estado de urgencia se aplica en situaciones excepcionales, los efectos que produce son, a su vez, excepcionales. Dichos efectos suponen la suspensión de garantías fundamentales.

4. Procedimiento

Al estado de emergencia permitir una mayor concentración del poder y, a su vez, suspender garantías constitucionales, este debe ser declarado según el procedimiento previsto en la Constitución¹⁷. Lo anterior con el fin de evitar, tanto el abuso del poder, como la desprotección de los individuos. Por ello, el estado de urgencia está regulado en el artículo 55 de la Constitución Política de la República (en adelante, “Art. 55”).

El nivel de importancia de los aspectos tratados en un estado de emergencia constituye la razón por la que el Art. 55 es una de las normas más detalladas de un texto jurídico (la Constitución) que está diseñado para la generalidad y no para la especificidad¹⁸. El mencionado detallismo es claro al obtener, de una interpretación textual del Art. 55, las respuestas a las preguntas: ¿por qué se declara? ¿quién lo declara? ¿cómo se declara, desarrolla y finaliza? Las respuestas a estas preguntas forman los supuestos objetivos; supuestos subjetivos; y su procedimiento de activación, desarrollo, control, y conclusión, respectivamente.

a. Supuestos Objetivos

Los supuestos objetivos del Art. 55 radican en las condiciones fácticas sobre las que se puede declarar el estado de urgencia. A este respecto, la redacción del Art. 55 establece dos tipos de condiciones que originan crisis constitucionales¹⁹ y que, a su vez, generan la necesidad de preservar el orden constitucional y asegurar la subsistencia del Estado. Dichas condiciones fácticas pueden ser externas o internas. La condición externa se precisa a través de casos de guerras exteriores, y está claramente definida al inicio del Art. 55. Por su parte, la condición interna consiste en una perturbación que “amenace la paz y el orden público”.

¹⁵ ZWITTER (2012) p. 95.

¹⁶ SANTO TOMÁS DE AQUINO explica lo que supone este contraste: “una, la participación de todos los ciudadanos en la formación de la voluntad del Estado y dos, la especie de gobierno y dominación”. SCHMITT, Carl (1966): *Teoría de la Constitución* (México, Editora Nacional), p. 115.

¹⁷ PEDRESCHI (2017) p. 126.

¹⁸ SCHMITT (1966) p. 14; HOYOS, Arturo (2011): *La Interpretación Constitucional* (Panamá, Editorial Portobelo), p. 55.

¹⁹ NARANJO MESA, Vladimiro (1991): *Teoría Constitucional e Instituciones Políticas* (Bogotá, Editorial Temis), p. 336. El autor define las crisis constitucionales como situaciones de hecho que amenazan el orden constitucional y la vida de los individuos.

Como es evidente, la regulación del estado de urgencia contempla un supuesto de hecho amplio para la condición interna (“amenace la paz y el orden público”). Lo anterior porque el constituyente no puede predecir el tipo de emergencia por ocurrir. Por ello, las medidas de estado de emergencia suelen contemplar supuestos generales para, de esta manera, agrupar una infinidad de situaciones²⁰. Doctrinalmente, se han señalado situaciones que evidentemente encajan estos tipos de supuestos, como son las que mencionamos previamente: guerras, actos de terrorismo, conflictos armados internos, razones económicas, desastres naturales, enfermedades (epidemias o pandemias)²¹.

Doctrinalmente se considera que por la necesidad de aplicación de regulaciones de confinamiento que restringen la libertad de circulación y reunión, el brote y propagación de enfermedades es un supuesto para declarar un estado de emergencia²². Incluso, debido al brote de Ébola en 2014, países africanos como Liberia consideraron que las normas constitucionales que establecen los supuestos sobre los que se declaran emergencias, deben interpretarse de manera amplia para asegurar que el Estado tome las medidas necesarias²³.

b. Supuestos Subjetivos

El supuesto subjetivo responde a la pregunta ¿quién declara el estado de emergencia? El Art. 55 establece, textualmente, que el estado de urgencia solo puede ser declarado por el Órgano Ejecutivo, representado a través del Consejo de Gabinete. Lo anterior debido a su naturaleza tan excepcional y compleja para el ordenamiento jurídico²⁴.

c. Procedimiento de activación, desarrollo, control y conclusión

En la medida en que se cumplan los supuestos objetivos y subjetivos, el estado de emergencia solo puede ser declarado mediante un Decreto de Gabinete, por los miembros del Consejo de Gabinete (presidente y ministros). Durante la vigencia del estado de emergencia, el Consejo de Gabinete está facultado para adoptar decisiones y emitir actos, a través de Decretos de Gabinete, que suspendan la aplicación y reconocimiento de ciertas garantías fundamentales consagradas en la Constitución²⁵.

²⁰ ZWITTER (2012) p. 96.

²¹ ZWITTER (2012) p. 95; TUSSEAU (2011) p. 521; BULMER (2018) p. 8-9.

²² BULMER (2018) p. 8-9.

²³ BULMER (2018) p.18. En 2014 la Constitución de Liberia no establecía textualmente que un brote sanitario constituyera razón suficiente para declarar una emergencia. Sin embargo, las autoridades optaron por interpretar las normas constitucionales de emergencia de una manera amplia para adaptar el supuesto de la pandemia como razón suficiente para declarar emergencias, y tomar medidas estrictas de confinamiento.

²⁴ Sentencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia del 12 de febrero de 2015 (Demanda de Inconstitucionalidad contra la Resolución AN No. 5109-Telco de 3 de febrero de 2012).

²⁵ El Art. 55 no solo permite la declaración de estado de emergencia sino que, a su vez, permite la suspensión de las siguientes garantías fundamentales: la libertad corporal, la presunción de inocencia, el habeas corpus, la inviolabilidad del domicilio, la libertad de tránsito, la inviolabilidad de correspondencia, la libertad de expresión, la libertad de reunión, y la propiedad privada. PANAMÁ, [Constitución Política de la República](#), artículo 55 (11/10/1972). A pesar de lo dispuesto en nuestra

Ahora bien, si el estado de urgencia se extiende por más de diez (10) días, este tiene que ser sujeto a un control, según lo dispuesto en la Constitución. Este control, que es político²⁶ y que es posterior al acto, lo efectúa la Asamblea Nacional, como Órgano Legislativo²⁷, por iniciativa propia o iniciativa del presidente de la República. El control realizado por la Asamblea Nacional se traduce en el examen de las decisiones y actos tomados por el Consejo de Gabinete, respecto a la suspensión de garantías fundamentales y cualquier decisión relacionada al estado de emergencia, con el fin de confirmarlos o revocarlos, total o parcialmente.

Tomando en cuenta lo anterior, el Art. 55 establece una especie de atasco²⁸ entre los Órganos del Estado, a pesar de las situaciones extraordinarias y de perturbación que originaron el estado de urgencia. No obstante, dicho atasco revisa el acto *a posteriori*, es decir, después de haberse emitido el mismo. De ahí surge la interrogante respecto a por qué, frente a la necesidad de tomar decisiones y realizar actos con emergencia para la subsistencia del Estado y sus individuos, estos deban someterse a un atasco o control posterior.

El atasco que presenta la redacción del Art. 55 se sostiene sobre la base de los controles y balances, y la separación de poderes²⁹ que definen a un estado republicano³⁰. Tal atasco, fuera de ser un elemento que entorpezca las necesidades y decisiones de emergencia, constituye una protección y

Constitución, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que el habeas corpus no se puede suspender. [EL HABEAS CORPUS BAJO SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS](#) (1987): Corte Interamericana de DD.HH., Opinión Consultiva OC-8/87. p. 13.

²⁶ AROSEMENA, Roberto. ANALES DE LA COMISIÓN REVISORA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1972 (Comisión constituyente de 1983). Acta No. 44, p.74. Los Comisionados sostenían que era necesario un control efectuado por el Órgano Legislativo, como único medio de protección de los individuos frente a un aumentado poder coercitivo del Órgano Ejecutivo.

²⁷ DE TOCQUEVILLE, Alexis (2000): *Democracy in America* (New York, Bantam Classic), p. 147. Históricamente el Órgano Legislativo ha sido un ente de control y vigilancia del Órgano Ejecutivo.

²⁸ Un atasco representa el obstáculo u obstrucción que suponen los controles entre Órganos del Estado al examinar, aprobar, ratificar la toma de decisiones; de manera, que el producto de las decisiones sea el mejor posible al ser sometido a exámenes y controles. En este caso, el atasco representa el examen de la Asamblea Nacional a las decisiones del Ejecutivo en emergencias. Ver SCALIA, Antonin. COMMITTEE ON THE JUDICIARY, UNITED STATES SENATE: “[Considering the Role of Judges under the Constitution of the United States](#)” (Washington DC, 5 de octubre de 2011).

²⁹ MADISON, James (2016): *Federalist Paper No. 48* (Washington DC, Coventry House Publishing) p. 240-241. Madison consideraba que la centralización desmesurada del poder en un Órgano Ejecutivo representa uno de los peligros más grandes para la libertad y la democracia, por la similitud que este podía tener con los regímenes monárquicos; Sentencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia del 21 de febrero de 1991 (Demanda de Inconstitucionalidad contra la Resolución No. 10 del 15 de diciembre de 1989).

³⁰ MADISON, James o HAMILTON, Alexander (2016): *Federalist Paper No. 51*. (Washington DC, Coventry House Publishing) p. 254-255. El valor fundamental de una república está en los controles, balances y límites entre cada órgano del Estado. Ver PANAMÁ, [Constitución Política de la República](#), artículos 1 y 2 (11/10/1972).

garantía de la libertad de los individuos y de las minorías³¹. Dicha protección, propia de un ordenamiento jurídico republicano, se presenta frente a las arbitrariedades que, con mayor facilidad, puede cometer el Órgano Ejecutivo con el pretexto de justificar todos sus actos en las circunstancias de emergencia, y con un acrecentado poder decisorio, legislativo, coercitivo e imperativo.

El estado de urgencia finaliza siempre que cese la condición de hecho que lo haya ocasionado. De este modo, por regla general, la Asamblea Nacional está facultada para levantar el estado de emergencia si estuviere reunida³². Como excepción, el Consejo de Gabinete concluirá el estado de emergencia siempre que la Asamblea Nacional no esté reunida.

A manera de resumen, la finalidad del estado de emergencia es lograr la estabilidad del Estado y la protección de los individuos, ante una amenaza existente e inminente³³. El medio para ello es el otorgamiento de facultades extraordinarias al Órgano Ejecutivo, que no son aplicables en situaciones de normalidad³⁴. El efecto del estado de emergencia es la suspensión de garantías fundamentales, y el procedimiento para producir dicho efecto es el establecido en el Art. 55.

II. ACTUACIÓN DEL ÓRGANO EJECUTIVO

1. Resolución de Gabinete No. 11 de 13 de marzo de 2020

La Resolución de Gabinete No. 11 de 13 de marzo de 2020 (en adelante, “Resolución de Gabinete”) es promulgada dos (2) días después de que la Organización Mundial de la Salud declarara el COVID-19 como pandemia³⁵. La Resolución de Gabinete surgió como una respuesta del Órgano Ejecutivo ante dicha enfermedad y su propagación, en la forma de una declaratoria de emergencia nacional.

a. Parte Motiva

La Resolución de Gabinete se fundamenta, principalmente, en el artículo 79 de la Ley 22 de 2006 (que regula la contratación pública). Dicho artículo establece un procedimiento de contratación especial para situaciones de emergencia.

³¹ SCALIA, Antonin. COMMITTEE ON THE JUDICIARY, UNITED STATES SENATE: “[Considering the Role of Judges under the Constitution of the United States](#)” (Washington DC, 5 de octubre de 2011).

³² La Constitución no establece si la Asamblea Nacional pudiese reunirse por derecho propio, para efectuar el control de la declaración de emergencia. Sin embargo, dando una interpretación amplia al artículo, que obedezca a la necesidad de controles, se podría suponer que la Asamblea Nacional sí se puede reunir por derecho propio.

³³ PEDRESCHI (2017) p. 124-125; ZWITTER (2012) p. 97, 100.

³⁴ ACKERMAN (2004) p. 1057; ZWITTER (2012) p. 98, 100.

³⁵ El 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud declaró el COVID-19 como pandemia. Disponible en: <https://www.who.int/es/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020>.

En función del mencionado artículo, la Resolución de Gabinete señala que el Consejo de Gabinete tiene la competencia para declarar emergencia, “para los efectos que las entidades estatales puedan adquirir bienes, servicios u obras a través de un procedimiento especial”³⁶. De igual manera, la Resolución de Gabinete establece que se requiere tomar las medidas necesarias “a fin de suministrar fondos y recursos (...)”.

b. Parte Resolutiva

En función de la Ley 22 de 2006 y la Ley 34 de 2008, la Resolución de Gabinete:

- i. Declara “Estado de Emergencia Nacional”³⁷.
- ii. “Autoriza la contratación mediante el procedimiento especial”³⁸.
- iii. Autoriza la suma de cincuenta millones de balboas (B/.50,000,000.00), por un período de ciento ochenta días (180), para las contrataciones especiales³⁹.
- iv. Establece que le corresponde al Ministerio de la Presidencia la administración de los recursos autorizados, mientras dure el “Estado de Emergencia Nacional”⁴⁰.
- v. Autoriza al Ministro de Economía y Finanzas para, de ser requerido, solicite la dispensa ante el Órgano Legislativo, referente a la suspensión temporal de los límites financieros⁴¹.
- vi. Autoriza al Ministerio de Gobierno y al Ministerio de Seguridad Pública la coordinación de las contribuciones humanitarias para atender el COVID-19⁴².

c. Fundamento Jurídico

La Resolución de Gabinete establece que tiene su fundamento en:

- i. Constitución Política
- ii. Ley 22 de 2006 (Texto único).
- iii. Ley 34 de 2008, modificada por la Ley 102 de 2019.

III. JURIDICIDAD DE LA ACTUACIÓN DEL ÓRGANO EJECUTIVO

La declaración de “Estado de Emergencia Nacional”, realizada mediante la Resolución de Gabinete, se fundamenta, como mencionamos⁴³, en el artículo 79 de la Ley 22 de 2006. No obstante, dicho artículo no otorga la facultad, al Consejo de Gabinete, para declarar “Estado de Emergencia Nacional”. Para dicho fin, el Órgano Ejecutivo debió haber aplicado el Art. 55.

³⁶ PANAMÁ, [Resolución de Gabinete No. 11 de 13 de marzo de 2020](#) (13/03/2020). Gaceta Oficial No. 28979 B.

³⁷ Ídem.

³⁸ Ídem.

³⁹ Ídem.

⁴⁰ Ídem.

⁴¹ Ídem.

⁴² Ídem.

⁴³ Ver Capítulo I. II. 1. a.

1. Análisis de Norma Aplicable

Como hemos señalado⁴⁴, la regulación del estado de emergencia está establecida en el Art. 55. Esta regulación tiene un rango constitucional por el efecto que produce: la suspensión de garantías fundamentales. Lo anterior ocurre porque la propia Constitución es la que reconoce, en un inicio, las garantías fundamentales. Por ello, y en función de la supremacía constitucional⁴⁵, solo mediante una norma constitucional se pueden suspender los efectos de otra norma constitucional. Por ende, si un artículo de la Constitución reconoce garantías fundamentales, solo mediante otro artículo de la Constitución se puede suspender dicho efecto.

En esta línea, para declarar estado de emergencia, se debe aplicar el Art. 55, siempre que el hecho encaje en el supuesto objetivo. En el caso bajo estudio, el COVID-19, al ser una pandemia⁴⁶ que puede generar efectos nocivos a toda la población⁴⁷, encaja dentro del supuesto objetivo.

Como hemos mencionado⁴⁸, el Art. 55 establece el supuesto general que “amenace la paz y el orden público”, para abarcar diversas situaciones de urgencia. En vista de la falta de regulación normativa precisa y desarrollo jurisprudencial sobre los efectos de las pandemias en nuestro país, a nivel doctrinal⁴⁹, se considera que las pandemias encajan en los supuestos de amenazar la paz y el orden público. Por tanto, el Órgano Ejecutivo debió aplicar el Art. 55 para declarar estado de emergencia, en razón de dicha enfermedad, ya que la misma encaja en el supuesto objetivo del Art.55.

2. Análisis de Norma Aplicada

El Órgano Ejecutivo fundamentó el “Estado de Emergencia Nacional” en el artículo 79 de la Ley 22 de 2006⁵⁰. No obstante, dicho artículo no permite declarar un estado de emergencia. El artículo 79 de la Ley 22 de 2006 establece únicamente que “Cuando el Consejo de Gabinete declare emergencia,

⁴⁴ Ver Capítulo I. I. 4.

⁴⁵ MARBURY V. MADISON, 5U.S. 137 (1803). La supremacía constitucional implica que, si hay conflicto entre una norma constitucional y una norma legal, prima la norma constitucional.

⁴⁶ Disponible en: <https://www.who.int/es/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020>.

⁴⁷ NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS: “ Principios de Siracusa sobre las Disposiciones de Limitación y Derogación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos” B/CN.4/1985/4 (28 de septiembre de 1984). Principio 39.a.

⁴⁸ Ver Capítulo I. I. 4. a.

⁴⁹ Ver *e.g.* ZWITTER (2012) p. 95; TUSSEAU (2011) p. 521; BULMER (2018) p. 8-9, 18.

⁵⁰ No es la primera vez que se utiliza una norma de contrataciones públicas para fundamentar una declaratoria de emergencia (creando así un precedente errado). A través de la Resolución de Gabinete No. 103 de 18 de septiembre de 2004 y la Resolución de Gabinete No. 164 de 22 de noviembre de 2006, se utilizó la Ley 56 de 1995 (27/12/1995), previa regulación de las contrataciones públicas en Panamá, para declarar emergencias en ciertos sectores del país afectados por desastres naturales (inundaciones).

las entidades estatales podrán contratar la adquisición de bienes, servicios u obras a través del procedimiento especial”⁵¹.

El artículo 79 de la Ley 22 de 2006 no le permite declarar emergencia al Consejo de Gabinete, como lo interpretó el Órgano Ejecutivo en la Resolución de Gabinete⁵². Por el contrario, se establece la condición de una declaración de emergencia, para que se pueda aplicar el artículo. Por tanto, “Cuando el Consejo de Gabinete declare emergencia” es el supuesto de hecho, y el “procedimiento especial” es la consecuencia jurídica. Es decir que el artículo 79 de la Ley 22 de 2006 requiere de una declaración de emergencia previa para que se pueda aplicar. Por ende, dicho artículo no es el instrumento normativo que le otorga la facultad al Órgano Ejecutivo para declarar un de estado emergencia.

Más aún, ni el artículo 79, ni ningún otro artículo de la Ley 22 de 2006, utilizan el término “Estado de Emergencia Nacional”, utilizado por el Órgano Ejecutivo en la Resolución de Gabinete. Por el contrario, el artículo 79 se refiere, únicamente, a una situación en la cual el Consejo de Gabinete “declare emergencia”. Incluso, el mencionado artículo no establece los supuestos requeridos para que dicha emergencia se declare, ni los efectos que esta produciría. Por ende, es evidente que el artículo 79 no establece una regulación sobre la declaración de una emergencia como tal.

⁵¹ PANAMÁ, [Ley 22 de 2006 \(Texto Único\)](#), artículo 79 (01/03/2018) Gaceta Oficial 28438-B. “Procedimiento especial de adquisiciones de emergencia. Cuando el Consejo de Gabinete declare emergencia, las entidades estatales podrán contratar la adquisición de bienes, servicios u obras a través del procedimiento especial. La resolución de gabinete que declare el estado de emergencia y autorice la contratación mediante el procedimiento especial de adquisiciones deberá indicar la suma total autorizada para contrataciones especiales y el periodo dentro del cual esas contrataciones podrán hacerse. El procedimiento especial de adquisiciones de emergencia podrá utilizarse hasta alcanzar en conjunto la suma autorizada y dentro del plazo señalado. En los casos de emergencia en los que sea necesaria la adquisición de agua y alimentos destinados para el consumo inmediato, no se exigirá la presentación de fianzas; sin embargo, el contratista a través del contrato debe garantizar a la entidad contratante su obligación de responder por los vicios de los bienes adquiridos. Igualmente, el contrato deberá establecer que el pago del contratista se hará con posterioridad a la ejecución del objeto del contrato. Si se requirieran bienes que no puedan ser suministrados en el mercado local, las entidades quedan facultadas para adquirirlos a empresas no nacionales, aunque con la obligación de estas de registrarse a posteriori en el Registro de Proponentes del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra". Una vez concluido el término señalado en la resolución de gabinete que declaró la emergencia, las entidades contratantes presentarán al Consejo de Gabinete un informe detallado de las contrataciones realizadas. Dicho informe será publicado en el Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas "PanamaCompra", a más tardar a los cinco días hábiles siguientes a la presentación en el Consejo de Gabinete. Si no se consumieron o utilizaron todos de los bienes adquiridos, los remanentes deberán ser puestos a disposición del Sistema Nacional de Protección Civil del Ministerio de Gobierno o de la Dirección de Asistencia Social del Ministerio de la Presidencia. Las entidades deberán consultar el Catálogo Electrónico de Productos y Servicios antes de acogerse a este procedimiento especial y verificar si los productos o servicios requeridos para atender la emergencia están o no incluidos en dicho Catálogo”.

⁵² PANAMÁ, [Resolución de Gabinete No. 11 de 13 de marzo de 2020](#) (13/03/2020). Gaceta Oficial No. 28979 B.

Lo anterior nos hace deducir que la declaración de emergencia mencionada en el artículo 79 de la Ley 22 de 2006 hace referencia a la declaración de estado de urgencia del Art. 55. Sustentamos esta posición en tres (3) razones:

- i. Bajo el principio de interpretación conforme a Constitución⁵³, las normas legales deben interpretarse en función de lo dispuesto en la norma fundamental⁵⁴. Por tanto, al interpretar el artículo 79 de la Ley 22 de 2006, se debe hacer de conformidad con lo dispuesto en la Constitución, incluyendo lo establecido en el Art. 55.
- ii. El artículo 79 de la Ley 22 de 2006 menciona que “Cuando el Consejo de Gabinete declare emergencia”, se podrá utilizar un procedimiento de contratación especial. En nuestro ordenamiento jurídico, la única norma que contempla una medida de esta naturaleza es el Art. 55. Más aún, el Art. 55 es la única norma que autoriza, expresamente, al Consejo de Gabinete para decretar esta medida. Ninguna otra norma le permite al Consejo de Gabinete declarar una emergencia nacional.
- iii. El artículo 163.8 de la Constitución Política hace referencia a una prohibición que tiene el Órgano Legislativo sobre partidas, “salvo en casos de emergencia así declarados expresamente por el Órgano Ejecutivo”⁵⁵. Este artículo, al mencionar los casos de emergencia, se refiere al supuesto del Art. 55. Lo anterior porque, basados en el principio de unidad de la Constitución, un artículo de la Constitución se debe interpretar en función de esta en su conjunto, y no de manera aislada⁵⁶, y el Art. 55 es el único que regula, en toda la Constitución, situaciones de esta naturaleza.

En consecuencia, ya que: i) se debe interpretar las normas legales de conformidad con la Constitución; ii) el Art. 55 es el único en nuestro ordenamiento jurídico que se refiere a situaciones de naturaleza excepcional y de emergencia, y que menciona, expresamente, al Consejo de Gabinete como el facultado para tomar dicha medida; iii) el constituyente ya asimila “los casos de emergencia” del artículo 163.8 de la Constitución con el Art. 55, entonces la declaración de emergencia mencionada en el artículo 79 de la Ley 22 de 2006 se refiere a la declaración de estado de urgencia del Art. 55.

⁵³ Sentencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia del 24 de octubre de 1991. (Demanda de Inconstitucionalidad contra el artículo 145 del Código Laboral); Sentencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia del 6 de julio de 1994 (Demanda Contencioso-Administrativa de Nulidad contra la Resolución Ejecutiva No. 1 del 5 de enero de 1973).

⁵⁴ HOYOS (2011) p. 70.

⁵⁵ PANAMÁ, [Constitución Política de la República](#), artículo 163. “Es prohibido a la Asamblea Nacional:

...

8. Ordenar o autorizar otras partidas y programas no previstos en el Presupuesto General del Estado, salvo en casos de emergencia así declarados expresamente por el Órgano Ejecutivo.”

⁵⁶ Sentencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia de 5 de abril de 1990.

Por tanto, el artículo 79 no le otorga la facultad al Órgano Ejecutivo, a través del Consejo de Gabinete, de declarar “Estado de Emergencia Nacional”. En cambio, dicho artículo es, únicamente, una regulación del procedimiento de contratación especial, que es aplicable en situaciones de emergencia, declaradas conforme al Art. 55.

Por consiguiente, la declaración de “Estado de Emergencia Nacional”, decretada mediante la Resolución de Gabinete, es inconstitucional. La Resolución de Gabinete no se apega al procedimiento constitucional previsto para la declaración de esta medida (Art. 55), sino que se sustenta en una norma legal, sobre contrataciones públicas, que no otorga facultad para declarar emergencias (artículo 79, Ley 22 de 2006).

CAPÍTULO II

I. LA SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS FUNDAMENTALES

1. Concepto

La suspensión de garantías fundamentales⁵⁷, o suspensión de obligaciones⁵⁸, como prefiera llamársele, es una facultad excepcional otorgada al Consejo de Gabinete que busca mantener la identidad estructural del Estado, a través del sacrificio temporal de protecciones a los individuos⁵⁹. Esta facultad es la consecuencia temporal⁶⁰ e inmediata de la declaratoria de estado de emergencia previamente desarrollada.

Nuestra Constitución regula esta facultad, al igual que la declaratoria de estado de urgencia, a través del Art. 55. De este modo, la Constitución establece la posibilidad de que el Consejo de Gabinete elija una serie de garantías fundamentales para que sean suspendidas total o parcialmente, y así asegurar la subsistencia del Estado y la vida de sus individuos como la finalidad última.

2. Fundamento

La suspensión de garantías fundamentales es el efecto, por naturaleza, de la declaración del estado de emergencia. Ambas figuras son conceptos autónomos bifurcados en el Art. 55, y que se unen

⁵⁷ PANAMÁ, [Constitución Política de la República](#), artículo 55 (11/10/1972); [CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS](#), artículo 27 (22/11/1969).

⁵⁸ [PACTO DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS DE LA NACIONES UNIDAS](#), artículo 4 (23/03/1976).

⁵⁹ ALÁEZ CORRAL, Benito (2004): “[El Concepto de Suspensión General de los Derechos Fundamentales](#)”, en LÓPEZ GUERRA, Luis y ESPÍN TEMPLADO, Eduardo (edits.), *La Defensa del Estado* (Barcelona, Editorial Tirant Lo Blanch) p. 236.

⁶⁰ NACIONES UNIDAS, COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS: “[Observación General al Pacto de Derechos Civiles y Políticos](#)”, HRI/GEN//Rev.9 (Vol. I) (27/05/2008). Observación General No. 5, p. 208.

estrechamente por una relación de causalidad⁶¹. En situaciones excepcionales y críticas, no basta con tener la mera declaratoria, sino también establecer una base jurídica sobre la cual puedan ejecutarse medidas y tomar decisiones excepcionales. De este modo, el Estado debe encontrar un soporte legal en la falta de aplicación de las garantías fundamentales consagradas en la Constitución en el interés de legitimar sus decisiones y las medidas que tomará, en el contexto de la emergencia, con el fin de asegurar la subsistencia del Estado mismo y salvaguardar la vida de sus individuos⁶².

Las garantías fundamentales se suspenden para asegurar y legitimar un marco normativo dentro del cual el Estado pueda actuar. De manera que el Estado logre atender los peligros⁶³ que llevaron a una declaratoria de emergencia y así dar continuidad a su existencia y salvaguardar la vida de sus individuos. En una situación de normalidad es imposible suspender la libertad de tránsito o de reunión, o intervenir la propiedad privada. Por ello, la suspensión de garantías fundamentales supone la cesación en la aplicación de los derechos básicos de los individuos, lo cual legitima medidas que podrían atentar contra estos en circunstancias normales⁶⁴.

3. Efectos

El efecto de la suspensión de garantías fundamentales consiste en la inaplicación de normas protectoras de las que gozan los individuos en situaciones ordinarias. De este modo, ciertas garantías fundamentales pueden dejar de aplicarse, de manera temporal, para asegurar la subsistencia del Estado y proteger a los individuos frente a las situaciones de emergencia. No obstante, frente a tal suspensión de garantías fundamentales, el único mecanismo de control inmediato⁶⁵ que asegura la protección ciudadana, reside en las revisiones que realice la Asamblea Nacional sobre los actos y las decisiones del Órgano Ejecutivo.

⁶¹ ANALES DE LA COMISIÓN REVISORA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1972 (Comisión constituyente de 1983). Acta No. 44. En las discusiones a las reformas constitucionales de 1983, los comisionados hacen referencia a la declaración de estado de emergencia y la suspensión de garantías fundamentales como dos conceptos autónomos y bifurcados dentro del mismo artículo 55 de la Constitución.

⁶² [EL HABEAS CORPUS BAJO SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS](#) (1987): Corte Interamericana de DD.HH., Opinión Consultiva OC-8/87. Punto 24, p.8.

⁶³ NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS: “[Principios de Siracusa sobre las Disposiciones de Limitación y Derogación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos](#)” B/CN.4/1985/4 (28 de septiembre de 1984). Principio 54.

⁶⁴ No todas las garantías fundamentales son suspendibles. El artículo 27 de la [CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS](#) y el artículo 4 del [PACTO DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS DE LA NACIONES UNIDAS](#) prohíben la suspensión de las garantías fundamentales del reconocimiento a la vida, personalidad jurídica, prohibición de esclavitud, libertad de conciencia, pensamiento y religión, entre otros.

⁶⁵ Nuestra Constitución establece la posibilidad de realizar un control de constitucionalidad, de carácter jurisdiccional, sobre los actos emitidos por cualquier autoridad. Dicho control es efectuado por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, pero no goza de la inmediatez que sí tiene un control de la Asamblea Nacional en situaciones de emergencia.

4. Procedimiento

Previo a la suspensión de garantías fundamentales debe existir una declaratoria de estado de emergencia cumpliendo los supuestos objetivos, subjetivos y formalidades que la Constitución exige. Inmediatamente se tiene dicha base normativa, el Consejo de Gabinete posee una discrecionalidad para elegir qué garantías fundamentales se suspenden, dentro de las taxativamente establecidas en la Constitución como suspendibles⁶⁶.

Las garantías fundamentales suspendidas forman parte del paquete de medidas y decisiones sometidas a control en caso de que la declaratoria de estado de urgencia supere los diez (10) días. Durante el desarrollo de la suspensión de garantías fundamentales, estas se deben tomar de manera razonable y proporcional, conciliando el fin que se quiere obtener con la garantía que se suspenderá⁶⁷. Por ejemplo, si el fin es evitar una propagación masiva de una enfermedad, donde sean los humanos el vector de esta, y que amenace la estabilidad e integridad de los individuos, lo razonable y proporcional es suspender la libertad de tránsito y de reunión.

Las garantías fundamentales suspendidas se reestablecerán en conjunto, una vez cese la declaratoria de estado de emergencia. Cabe destacar que nuestro ordenamiento jurídico solo permite suspender garantías fundamentales mediante el procedimiento descrito. Por consiguiente, al suspender garantías fundamentales, sin arreglo a este procedimiento, se genera una suspensión inconstitucional⁶⁸.

⁶⁶ NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS: “[Principios de Siracusa sobre las Disposiciones de Limitación y Derogación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos](#)” B/CN.4/1985/4 (28 de septiembre de 1984). Principio 58; [EL HABEAS CORPUS BAJO SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS](#) (1987): Corte Interamericana de DD.HH., Opinión Consultiva OC-8/87. Punto 23, p. 7. Solo se pueden suspender garantías fundamentales que por su naturaleza son suspendibles y estén tipificadas textualmente en la norma. La Constitución Política de Panamá establece de manera clara cuáles son las únicas garantías suspendibles y las menciona taxativamente.

⁶⁷ Sentencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia del 12 de febrero de 2015 (Demanda de Inconstitucionalidad contra la Resolución AN No. 5109-Telco de 3 de febrero de 2012); [EL HABEAS CORPUS BAJO SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS](#) (1987): Corte Interamericana de DD.HH., Opinión Consultiva OC-8/87. Punto 22, p. 7.

⁶⁸ SCHMITT (1966) p. 117. El concepto de suspensión inconstitucional es ideado por SCHMITT y se refiere a la suspensión de una norma constitucional, sin apego al procedimiento establecido en la propia constitución.

II. ACTUACIÓN DEL ÓRGANO EJECUTIVO

1. Carta PANA-OEA-7-121 de 25 de marzo de 2020

El 25 de marzo de 2020, la Misión Diplomática de Panamá ante la Organización de Estados Americanos (en adelante, “OEA”), envió una nota informativa a la Secretaría General de la OEA, con el fin de dar cumplimiento con el numeral 3 del artículo 27 de la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante, “CADH”)⁶⁹. El artículo 27 de la CADH establece la obligación a los Estados miembros de la CADH, de que informen a los demás estados cuando se utilice el “derecho de suspensión”. Es decir, si se suspenden garantías fundamentales dentro del estado parte, este debe indicar a los demás miembros: i) las garantías fundamentales suspendidas; ii) los motivos que hayan sustentado la suspensión; y, eventualmente, iii) la fecha en que haya finalizado la suspensión.

Los actos y normas que la Misión Diplomática de Panamá ante la OEA indica como emitidos, bajo el fundamento del uso del derecho de suspensión de garantías fundamentales, son: en primer lugar, la Resolución de Gabinete No. 11 de 13 de mayo de 2020 (Declaratoria de “Estado de Emergencia Nacional”); y, en segundo lugar, el Decreto Ejecutivo No. 490 de 17 de marzo de 2020 y el Decreto Ejecutivo No. 507 de 24 de marzo de 2020 (toque de queda). El acto de comunicación de la Misión Diplomática de Panamá ante la OEA da indicios de que en la esfera internacional la información brindada sobre la situación jurídica de Panamá en el marco de la pandemia y respecto a las garantías fundamentales, es que estas se encuentran suspendidas⁷⁰.

⁶⁹ [CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS](#), artículo 27.3. “Todo Estado parte que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados parte 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”.

⁷⁰ No obstante, Panamá no ha notificado la suspensión de garantías fundamentales a los estados miembros del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de la Naciones Unidas. Así como la CADH establece la obligación de los estados miembros de notificar la suspensión de las garantías, el [PACTO DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS DE LAS NACIONES UNIDAS](#) contiene, en su artículo 4.3, una disposición en ese orden. Dicha obligación fue recalcada por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, mediante el comunicado [CCPR/C/128/2](#), del 30 de abril de 2020. En el mismo, el Comité de Derechos Humanos reiteró que los estados miembros, que han adoptado medidas de emergencia que suspenden derechos contenidos en el pacto, mantienen la obligación notificar dichas medidas sin demora. Sin embargo, hasta la fecha, Panamá no ha cumplido con esta obligación internacional. Países como Ecuador ([Nota 4-2-073/2020](#), [Note No. 4-2-53/2020](#)), Chile ([Nota 52/20](#), [Note No. 28/20 of 18 June 2020](#)), y Guatemala ([Nota No. Ref. NV-OEA-M4-No.182-2020](#), [Note J/1/1195](#)), han notificado a los estados miembros del CADH y del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de la Naciones Unidas, la suspensión de garantías fundamentales por motivo del brote de COVID-19.

2. Normativa y actos derivados de la Resolución de Gabinete No. 11 de 13 de marzo de 2020

La Resolución de Gabinete ha sido la base sobre la que se sostienen una serie de actos y normas que, materialmente, se relacionan con garantías fundamentales. Los actos y normas emitidos por el Órgano Ejecutivo durante el estado de emergencia han utilizado, tanto en su parte motiva, como en el fundamento jurídico, la Resolución de Gabinete. El contenido y efecto de tales actos y normas han llegado a restringir la libertad de tránsito, la libertad de reunión, y la libertad de culto. De la misma manera, han legitimado la intervención en la propiedad privada y las relaciones contractuales entre particulares.

a. Normativa que restringe el libre tránsito, reunión y culto

La normativa que, materialmente, ha restringido las garantías fundamentales de libertad de tránsito⁷¹, reunión⁷² y culto⁷³ la componen:

- i. Decreto Ejecutivo No. 490 de 17 de marzo de 2020.
- ii. Decreto Ejecutivo No. 507 de 24 de marzo de 2020.
- iii. Decreto Ejecutivo No. 644 de 29 de mayo de 2020.
- iv. Resolución No. 492 de 6 de junio de 2020 del Ministerio de Salud.

Los toques de queda impuestos por el Órgano Ejecutivo, a través del Ministerio de Salud, han establecido un régimen de tránsito en el territorio nacional restringido a días, sexo, identificación, y ubicación geográfica, tanto a nivel nacional como regional. Los efectos del toque de queda llegan a la esfera de restringir la posibilidad de reunión y asistir a templos de culto.

b. Normativa que interviene la propiedad privada

La normativa que materialmente ha intervenido en la propiedad privada la componen:

- i. Decreto Ejecutivo No. 500 de 19 de marzo de 2020.
- ii. Decreto Ejecutivo No. 541 de 21 de abril de 2020.
- iii. Decreto Ejecutivo No. 145 de 1 de mayo de 2020.
- iv. Resolución No. 406 de 11 de mayo de 2020 del Ministerio de Salud.
- v. Resolución No. 453 de 29 de mayo de 2020 del Ministerio de Salud.
- vi. Resolución No. 574 de 19 de junio de 2020 del Ministerio de Salud.

⁷¹ PANAMÁ, [Constitución Política de la República](#), artículo 27 (11/10/1972).

⁷² PANAMÁ, [Constitución Política de la República](#), artículo 38 (11/10/1972).

⁷³ PANAMÁ, [Constitución Política de la República](#), artículo 35 (11/10/1972). Sobre este aspecto particular se entiende que la libertad de culto y religión se restringe por cuanto no se permite a las personas atender a los templos de culto. El artículo 4 [PACTO DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS DE LA NACIONES UNIDAS](#) y el artículo 27 de la [CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS](#) prohíbe la suspensión de la libertad de culto en los estados de emergencia, excepcionales o de urgencia.

El cierre de empresas a nivel nacional, junto a la intervención en las relaciones entre particulares a niveles contractuales, son elementos de la propiedad privada, cuya libertad de disposición ha sido suspendida e intervenida.

III. JURIDICIDAD DE LA ACTUACIÓN DEL ÓRGANO EJECUTIVO

El Órgano Ejecutivo ha sustentado la suspensión de garantías fundamentales⁷⁴ invocando, principalmente, los artículos 27 y 109 de la Constitución, y el Código Sanitario. No obstante, estas disposiciones no permiten dicha actuación. Por el contrario, el Órgano Ejecutivo debió aplicar el Art. 55.

1. Análisis de Normativa Aplicable

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas (en adelante, “ICCPR”)⁷⁵, y la CADH⁷⁶ establecen la posibilidad de que cada ordenamiento jurídico posea un mecanismo de suspensión de garantías fundamentales para situaciones de emergencia. La Constitución panameña contempla tal mecanismo dentro del Art. 55.

El Consejo de Gabinete, como representante del Órgano Ejecutivo, tiene la facultad excepcional, con el cumplimiento de supuestos de hecho y el debido control⁷⁷, de suspender los efectos de: la libertad corporal, la presunción de inocencia, el habeas corpus⁷⁸, la inviolabilidad del domicilio, la libertad de tránsito, la inviolabilidad de correspondencia, la libertad de expresión, la libertad de reunión, y la propiedad privada.

En ese orden, el Art. 55, al permitir la suspensión de garantías fundamentales, es la norma aplicable. Más aún, lo anterior se reafirma por el hecho de que la suspensión de un derecho conlleva, a su vez,

⁷⁴ La última vez que el Órgano Ejecutivo suspendió garantías fundamentales, fue en cumplimiento del Art. 55 (anterior artículo 51 de la Constitución) utilizando la declaratoria de estado de emergencia como base, en junio de 1987 a través del [Decreto de Gabinete No. 56 de 10 de junio de 1987](#), reafirmado por el [Decreto de Gabinete No. 57 de 19 de junio de 1987](#).

⁷⁵ [PACTO DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS DE LA NACIONES UNIDAS](#), artículo 4 (23/03/1976).

⁷⁶ [CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS](#), artículo 27.1 (22/11/1969).

⁷⁷ NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS: “[Principios de Siracusa sobre las Disposiciones de Limitación y Derogación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos](#)” B/CN.4/1985/4 (28 de septiembre de 1984). Principio 55. La redacción del artículo 55 de nuestra Constitución cumple con el Principio 55 de Siracusa al establecer que las normas (en este caso la Constitución) que rigen los estados de emergencia deben tener una revisión pronta, periódica e independiente, por la legislatura, de la continuidad y necesidad de la suspensión de garantías fundamentales.

⁷⁸ A pesar de lo dispuesto en nuestra Constitución, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que el habeas corpus no se puede suspender. [EL HABEAS CORPUS BAJO SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS](#) (1987): Corte Interamericana de DD.HH., Opinión Consultiva OC-8/87. p. 13.

la suspensión de otros derechos. Las garantías fundamentales⁷⁹ son Derechos Humanos⁸⁰. Los Derechos Humanos son, por naturaleza, universales, indivisibles e interdependientes⁸¹. Por tanto, la suspensión de un derecho implica, automáticamente, la suspensión de otro. Es decir, la suspensión de la libertad de tránsito conlleva la suspensión de otros derechos, como la libertad de reunión y la libertad de culto. Lo anterior porque para gozar de la libertad de reunión y la libertad de culto, se requiere la libertad de tránsito, lo que evidencia el carácter interdependiente. Por ende, como la suspensión de la libertad de tránsito trae consigo la suspensión de otros derechos, *i.e.* libertad de reunión, libertad de culto, entonces la norma aplicable es el Art. 55, que es el único que permite dichas suspensiones.

2. Análisis de Normativa Aplicada

a. *Normativa que suspende la libertad de tránsito, de reunión y de culto.*

i. Artículo 27 de la Constitución

El artículo 27 de la Constitución Política (en adelante, “Art. 27”) reconoce el derecho al libre tránsito. Además, establece que este derecho solo puede ser limitado por disposiciones legales o reglamentarias, en materias de tránsito, fiscal, de salud, y de migración⁸². Por tanto, el mencionado artículo cumple dos (2) propósitos: reconocer el derecho al libre tránsito y, al mismo tiempo, limitar su ejercicio bajo ciertas condiciones.

Lo anterior parte de la idea de que “no existen derechos ilimitados”⁸³. Ningún derecho fundamental es absoluto⁸⁴. Los mismos están, forzosamente, sujetos a ciertos límites o restricciones⁸⁵. Por naturaleza, los derechos no pueden ser absolutos, porque si lo fuesen chocarían con el derecho del

⁷⁹ PANAMÁ, [Constitución Política de la República](#), Título III, Capítulo I (11/10/1972).

⁸⁰ Ver *e.g.* [DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS](#) (10/12/1948); [PACTO DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS DE LA NACIONES UNIDAS](#) (23/03/1976); [CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS](#) (22/11/1969).

⁸¹ Ver *e.g.* [CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD](#), Preámbulo, Párrafo c (13/12/2006); NACIONES UNIDAS, ASAMBLEA GENERAL, [Resolución 60/251. Consejo de los Derechos Humanos](#), Preámbulo (2/4/2006); NACIONES UNIDAS, CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, [Resolución 5/1. Construcción institucional del Consejo de Derechos Humanos](#), Anexo, Parte I.B.1. (18/6/2007); BOUCHARD, Johanne y MEYER-BISCH, Patrice (2016): “[Intersectionality and Interdependence of Human Rights: Same or Different?](#)”, *The Equal Rights Review*, vol. 16, p. 187.

⁸² PANAMÁ, [Constitución Política de la República](#), artículo 27 (11/10/1972).

⁸³ AGUIAR DE LUQUE, Luis (1993): “[Los límites de los derechos fundamentales](#)”, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, No.14. Hace referencia a la Sentencia 2/82 del 29 de enero de 1982 del Tribunal Constitucional de España; BARAK, Aharon (2016): “Our Constitutional Implications and Constitutional Structure”, edited by DYZENHAUS, David and THORBURN, Malcolm (edits.), *Philosophical Foundations of Constitutional Law* (Oxford, Oxford University Press) p. 64.

⁸⁴ Ídem.

⁸⁵ TÓRTORA ARAVENA, Hugo (2010): “[Las limitaciones a los derechos fundamentales](#)”, *Estudios Constitucionales*, vol. 8, No. 2.

otro. De ahí el famoso axioma de mi libertad termina donde empieza la de los demás⁸⁶. Por ende, la libertad de tránsito, al igual que cualquier otro derecho, admite limitación. Tal limitación busca garantizar el ejercicio efectivo de la libertad de los demás.

En función del artículo 27 es que existe el Reglamento de Tránsito, por ejemplo⁸⁷. El Reglamento de Tránsito no impide que las personas transiten libremente, sino que para transitar utilizando vehículos se deben obedecer ciertas reglas. Estas reglas, contenidas en el Reglamento de Tránsito, suponen una limitación a la libre circulación. En consecuencia, las limitaciones de los derechos fundamentales son parte inherente de los mismos.

Con base en lo anterior, el Art. 27 no es aplicable a una suspensión material de garantías fundamentales por los siguientes tres (3) argumentos:

1. *Limitación vs Suspensión*

Nuestra Constitución establece, dentro de ella misma, provisiones que permiten limitar garantías fundamentales para asegurar su ejercicio pacífico y armonizado sin ocasionar conflictos⁸⁸. Tales provisiones imponen límites al ejercicio de derechos subjetivos sin la necesidad de que, al establecer tales límites, se atente contra la Constitución⁸⁹.

Ahora bien, la limitación de garantías fundamentales no puede confundirse con una suspensión de garantías fundamentales⁹⁰. La suspensión de garantías fundamentales, como hemos mencionado⁹¹, es el efecto automático a una declaratoria de emergencia, como respuesta a situaciones extraordinarias para evitar una ruptura del Estado. Su regulación constitucional es necesaria por cuanto las situaciones de extraordinarias y de emergencia son un peligro latente para los individuos y el Estado. Si frente a situaciones extraordinarias y de emergencia, una Constitución no establece una regulación de estado de emergencia, un Estado no podrá actuar eficiente y eficazmente para

⁸⁶ MILL, John Stuart (1970): *Sobre la Libertad* (Madrid, Alianza Editorial), p. 149. “La libertad del individuo debe ser así limitada; no debe convertirse en un perjuicio para los demás”.

⁸⁷ PANAMÁ, [Decreto Ejecutivo No. 640 de 27 de diciembre de 2006](#), (27/12/2006) Gaceta Oficial 25701.

⁸⁸ AHMED, Dawood and BULMER, Elliot (2017): *Limitation Clauses* (Estocolmo, International Institute for Democracy and Electoral Assistance), p. 3.

⁸⁹ BARAK, Aharon (2012): “Limitation of Constitutional Rights”, *Proportionality: Constitutional Rights and their Limitations* (Cambridge, Cambridge University Press), p. 99.

⁹⁰ Ver e.g. AHMED, Dawood and BULMER, Elliot (2017): *Limitation Clauses* (Estocolmo, International Institute for Democracy and Electoral Assistance), p. 5; NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS: “[Principios de Siracusa sobre las Disposiciones de Limitación y Derogación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos](#)” B/CN.4/1985/4 (28 de septiembre de 1984). En el contenido del documento se establece una clara diferencia entre limitaciones y suspensiones de garantías fundamentales. Cada uno con una serie de reglas autónomas; Amparo de Garantías Constitucionales promovido por Jaime Raúl Molina Rivera y Raúl Eduardo Molina Rivera contra el Acto u Orden de No Hacer contenido en el Decreto Ejecutivo No. 490 del 17 de marzo de 2020, que declara toque de queda en la República de Panamá y dicta otras disposiciones.

⁹¹ Ver Capítulo I. I. 3.

contener la urgencia, o actuará ejerciendo poderes de emergencia de manera arbitraria y antijurídica⁹².

En ese orden, existen diferencias entre una limitación y una suspensión. Una limitación, por ejemplo, aplica para situaciones normales u ordinarias, ya que es necesaria para el desenvolvimiento general del derecho subjetivo⁹³. Es decir, las limitaciones están destinadas a regular ese derecho durante el funcionamiento ordinario y corriente del Estado y la vida de los particulares, no para regular el derecho, en este caso la libertad de tránsito, en situaciones específicas.

Por otra parte, la limitación, a diferencia de la suspensión, no requiere de un procedimiento de activación, ni un plazo de duración. Es decir, para la limitación de un derecho no existe un mecanismo especial, contrario a la suspensión de garantías fundamentales que sí tiene un procedimiento establecido en el Art. 55. Al ser la limitación parte inherente del derecho subjetivo, esta no requiere ser “activada”, ya que es parte de la aplicación ordinaria de una garantía fundamental y, además, no está sujeta a un plazo, sino que es indefinida.

En resumen, las diferencias radican en que la limitación aplica en situaciones ordinarias y no requiere un procedimiento de activación, mientras que la suspensión solo aplica en situaciones extraordinarias y requiere de un procedimiento de activación (Art. 55).

Las diferencias entre limitación y suspensión constituyen la razón por la que estas figuras estén contenidas en artículos distintos. El Art. 27 regula la limitación de la libertad de tránsito. En cambio, el Art. 55 regula la suspensión de garantías fundamentales, como consecuencia de la declaración de estado de emergencia.

De las actuaciones del Órgano Ejecutivo se desprende que lo que ha ocurrido ha sido una suspensión de garantías fundamentales. Lo anterior en función de las resoluciones dictadas⁹⁴, y por la propia carta enviada a la Secretaría General de la OEA⁹⁵. Esta última se emite en cumplimiento del artículo 27.3 de la CADH. Dicho artículo, como hemos destacado⁹⁶, establece la obligación de notificar la suspensión de garantías fundamentales. Por tanto, al emitir la Carta a la OEA, en cumplimiento del artículo 27.3 de la CADH, el Gobierno Nacional reconoce, a nivel internacional, que suspendió garantías fundamentales.

En virtud de lo expuesto, a nuestro juicio, tanto las resoluciones dictadas, como la carta enviada a la Secretaría General de la OEA, evidencian que las actuaciones del Órgano Ejecutivo implicaron la

⁹² BULMER (2018), p. 6-7.

⁹³ Un derecho subjetivo consiste en una facultad que el ordenamiento jurídico le reconoce al individuo (vida, integridad física, libertad, y propiedad). Ver *e.g.* RECASENS SICHES, Luis (1975): *Tratado General de Filosofía del Derecho* (México, Editorial Porrúa) p. 232-239; DIFERNAN, Bonifacio (1988): *Curso de Introducción al Estudio del Derecho y Sistemas Jurídicos* (Panamá, Editorial La Antigua) p. 203; TORRES VÁSQUEZ, Ánibal (2001): *Introducción al Derecho* (Bogotá, Editorial Temis), p.1.

⁹⁴ Ver Capítulo II. II. 2. a, b.

⁹⁵ Ver Capítulo II. II. 1.

⁹⁶ Ídem.

suspensión de garantías fundamentales. De conformidad con nuestra Constitución, para proceder con la suspensión de las garantías fundamentales, la norma aplicable es su Art. 55.

2. Principio de unidad de la Constitución

La interpretación jurídica consiste en averiguar el sentido de la norma⁹⁷. El intérprete es un mediador que comunica el significado de lo establecido en la norma interpretada⁹⁸. La interpretación constitucional (especie) es un tipo de interpretación jurídica (género), que cuenta con reglas y principios propios⁹⁹. Uno de esos principios es el de unidad de la Constitución¹⁰⁰.

Una norma constitucional, bajo el principio de unidad de la Constitución, debe interpretarse en función de la Constitución en su conjunto, y no de manera aislada¹⁰¹. Es decir, al interpretarse un artículo de la Constitución, este debe ser analizado en función de lo que establecen los otros artículos de la propia Constitución. Para analizar el Art. 27 se debe tomar en cuenta el resto de los artículos de la Constitución, ya que este no se puede analizar de manera aislada. Por tanto, al entrar a valorar la aplicación del Art. 27 a un supuesto específico, se debe, a su vez, valorar la aplicación del Art. 55.

En esa línea, la interpretación constitucional, en cuanto a sus reglas y principios, últimamente ha estado encaminada a atender la finalidad y la naturaleza de la norma constitucional por interpretar¹⁰². En nuestro caso, esto se resume en lo siguiente: i) ¿cuál es la finalidad y naturaleza del Art. 27?; y ii) ¿cuál es la finalidad y naturaleza del Art. 55? Para comprender la finalidad y naturaleza de ambos artículos, debemos partir por entender por qué los mismos están incluidos en la Constitución.

El Art. 27 existe para reconocer y limitar la libertad de tránsito, de manera general. Por el contrario, el Art. 55 existe para responder a situaciones extraordinarias que supongan una amenaza al Estado y a sus individuos. Por tanto, el Art. 27 establece y limita un derecho subjetivo específico, mientras que el Art. 55 regula las medidas extraordinarias frente a un hecho y, en consecuencia, limita temporalmente la vigencia de esos derechos subjetivos, que constituyen garantías fundamentales. Respondiendo a las preguntas que nos planteamos: i) la finalidad del Art. 27 es regular el libre tránsito; ii) la finalidad del Art. 55 es garantizar la supervivencia del Estado y de sus individuos, a través de mecanismos que permitan responder a situaciones de urgencia.

En el caso bajo estudio, la disyuntiva entre aplicar el Art. 27 o el Art. 55 debe hacerse a la luz del artículo 109 de la Constitución Política (en adelante, “Art. 109”). El Art. 109 establece que es función esencial del Estado velar por la salud de los individuos¹⁰³. En ese orden, se debe analizar cuál, entre ambos artículos (Art. 27 o Art. 55), permite cumplir con dicho deber de la mejor manera.

⁹⁷ TAMAYO SALMORÁN, Rolando (1975): “Algunas consideraciones sobre la interpretación constitucional” en *La Interpretación Constitucional* (México, Universidad Nacional de México) p. 125.

⁹⁸ Ídem.

⁹⁹ HOYOS (2011) p. 41, 46.

¹⁰⁰ Sentencia del Pleno de 5 de abril de 1990; HOYOS (2011) p. 67.

¹⁰¹ HOYOS (2011) p. 60.

¹⁰² HOYOS (2011) p. 58.

¹⁰³ PANAMÁ, [Constitución Política de la República](#), artículo 109 (11/10/1972).

El Art. 27 solo permite limitar la libertad de tránsito. Al este artículo regular un derecho subjetivo, concretamente, la libertad de tránsito, el mismo solo puede afectar dicho derecho. Es decir, el Art. 27 no puede limitar, por ejemplo, la libertad de profesión. La libertad de profesión solo podría ser limitada mediante el artículo 40 de la Constitución Política¹⁰⁴.

Por su parte, el Art. 55 establece medidas de emergencia para responder a situaciones que atenten contra la seguridad de los individuos. Estas medidas están destinadas a ser más efectivas y eficientes que las aplicables a situaciones de normalidad¹⁰⁵. Las mismas se deben adoptar en función de la gravedad y emergencia del hecho, y deben ser necesarias para responder a la situación de peligro¹⁰⁶. En ese sentido, el Consejo de Gabinete tiene la facultad de decidir cuáles garantías fundamentales considera oportunas suspender y cuáles mantiene vigentes.

En consecuencia, para cumplir con el Art. 109 (velar por la salud de los individuos), aplicando el Art. 27, se limitaría la libertad de tránsito, solamente. En cambio, aplicando el Art. 55 se podrían suspender distintas garantías fundamentales, dependiendo de cuál o cuáles sean necesarias suspender para responder de mejor manera ante la situación que ocasionó la emergencia.

3. Criterio de razonabilidad, proporcionalidad y control

En virtud de la interpretación unitaria de la Constitución Nacional, surge la interrogante respecto a cuál es la norma, entre el Art. 27 o el Art. 55, se ajusta con mayor razonabilidad y juridicidad al supuesto de hecho de la pandemia actual.

La razonabilidad en la aplicación de una norma constitucional atiende a que los actos del Órgano Ejecutivo, en ejecución directa de la Constitución¹⁰⁷, sean emitidos basados en una necesidad objetiva y con proporción a las circunstancias¹⁰⁸, de manera que los hechos que generan la necesidad de activar una norma constitucional, se ajusten a la estructura, razón de ser y finalidad de la propia norma constitucional¹⁰⁹. La suspensión de garantías fundamentales, mediante una declaración del

¹⁰⁴ PANAMÁ, [Constitución Política de la República](#), artículo 40 (11/10/1972). “Toda persona es libre de ejercer cualquier profesión u oficio sujeta a los reglamentos que establezca la Ley en lo relativo a idoneidad, moralidad, previsión y seguridad sociales, colegiación, salud pública, sindicación y cotizaciones obligatorias. No se establecerá impuesto o contribución para el ejercicio de las profesiones liberales y de los oficios y las artes.”

¹⁰⁵ Ver Capítulo I. 2.

¹⁰⁶ PEDRESCHI (2017) p. 125.

¹⁰⁷ PANAMÁ, [Constitución Política de la República](#), artículo 17 (11/10/1972).

¹⁰⁸ BICE, Scott H. (1980): “[Rationality Analysis in Constitutional Law](#)” *Minnesota Law Review*, vol. 65, p. 24.

¹⁰⁹ SAPAG, Mariano A. (2008): “El Principio de Proporcionalidad y de Razonabilidad como Límite Constitucional al Poder del Estado: Un Estudio Comparado”, *Universidad La Sabana*, año 22, No. 17, p. 161.

estado de emergencia, deben ser razonables y proporcionales a la naturaleza, el alcance, la magnitud, la gravedad, la duración y el ámbito geográfico comprometido¹¹⁰.

Tomando como base que la magnitud de la actual pandemia amenaza la integridad física de la población¹¹¹, en su esfera sanitaria y económica, y la subsistencia misma del Estado, es proporcionalmente razonable¹¹² la activación de un estado de urgencia, que legitime la suspensión de garantías fundamentales vistas hasta el momento. Las decisiones de un Órgano Ejecutivo investido de un poder normativo excepcional y sin control alguno, han suspendido, materialmente, una serie de garantías fundamentales sin la debida aplicación del mecanismo proporcionalmente razonable que la Constitución panameña ofrece, en el ya citado Art. 55¹¹³.

Este precedente no judicial¹¹⁴ ha marcado, en nuestro concepto, un uso innecesariamente desproporcional de los medios para enfrentar las emergencias. La desproporcionalidad entre el hecho y los mecanismos utilizados por el Órgano Ejecutivo para fundamentar sus decisiones se extiende a la falta de controles inmediatos que supone el Art. 55 y la filosofía republicana de nuestro ordenamiento. En un estado de derecho democrático y republicano no es permisible ignorar la imperatividad de controles y balances¹¹⁵.

La necesidad de controles y balances se hace más presente en situaciones de emergencia y frente a mecanismos que disminuyen *a priori* las limitaciones al poder. Los controles y balances, en este caso, para cuestionar la adaptación irracional y desproporcional de un hecho a los mecanismos para enfrentarlo, son parte inherente del ordenamiento panameño y, a su vez, están integrados, como un valor de legalidad¹¹⁶, a los valores y las necesidades políticas.

¹¹⁰ NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS: “[Principios de Siracusa sobre las Disposiciones de Limitación y Derogación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos](#)” B/CN.4/1985/4 (28 de septiembre de 1984). Principio No. 51.

¹¹¹ NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS: “[Principios de Siracusa sobre las Disposiciones de Limitación y Derogación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos](#)” B/CN.4/1985/4 (28 de septiembre de 1984). Principio No. 39.

¹¹² Sentencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia del 12 de febrero de 2015 (Demanda de Inconstitucionalidad contra la Resolución AN No. 5109-Telco de 3 de febrero de 2012).

¹¹³ [EL HABEAS CORPUS BAJO SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS](#) (1987): Corte Interamericana de DD.HH., Opinión Consultiva OC-8/87. Punto 22, p. 8.

¹¹⁴ GERHARDT, Michael J. (2019): “[Non-Judicial Precedent](#)”, *Vanderbilt Law Review*, vol. 61. No. 713. El autor se refiere a los precedentes no judiciales, como aquellos actos de autoridades en sus facultades de administradores de la cosa pública, que generan un peso normativo no escrito. Estos precedentes no judiciales son más omnipresentes en las relaciones entre particulares y Estado, que los propios precedentes judiciales.

¹¹⁵ [EL HABEAS CORPUS BAJO SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS](#) (1987): Corte Interamericana de DD.HH., Opinión Consultiva OC-8/87. Punto 24, p. 8. La suspensión de garantías fundamentales no significa la suspensión del Estado de Derecho o la autorización a que los gobernantes aparten su conducta de la legalidad.

¹¹⁶ DWORKIN, Ronald (2007): *La Justicia con Toga* (Madrid, Editorial Marcial Pons), p. 187. DWORKIN argumenta que en la legalidad (*Rule of Law*), como valor y principio de una sociedad, hay una

ii. Código Sanitario

El Código Sanitario ha sido el otro fundamento establecido por el Órgano Ejecutivo para suspender la libertad de tránsito. No obstante, el Código Sanitario no permite adoptar dicha medida. El mismo solo permite las medidas de cuarentena y aislamiento a las personas contagiadas, y funciona como una limitación a la libertad de tránsito, no como una medida de suspensión.

El Código Sanitario regula las actuaciones del Estado en materia de salud pública. El mismo fue aprobado en 1947 y, hasta la fecha, ha sufrido múltiples modificaciones¹¹⁷. El Código Sanitario regula lo referente a Epidemiología en el Libro III. Dentro del mismo, el Título II, versa sobre enfermedades transmisibles. El Capítulo I de dicho título detalla las generalidades. Por consiguiente, el Capítulo I (Generalidades), del Título II (Enfermedades transmisibles), del Libro III (Epidemiología), es la norma aplicable a nuestro caso¹¹⁸.

El artículo 137, que se encuentra dentro del Capítulo I, del Título II, del Libro III, establece que: “Los enfermos, portadores y contactos de enfermedades transmisibles, podrán ser sometidos a aislamiento, cuarentena, observación o vigilancia...”¹¹⁹. Por tanto, el artículo 137 delimita quiénes pueden estar sujetos a cuarentena o aislamiento (supuesto subjetivo): las personas enfermas, portadoras y con contactos de enfermedades transmisibles. Por exclusión, todos aquellos que no sean personas enfermas, portadoras o con contactos de enfermedades transmisibles, no pueden estar sujetos a cuarentena o aislamiento.

No obstante, el artículo 85.9 del Código Sanitario establece que el Departamento Nacional de Salud Pública podrá: “Ordenar el aislamiento, cuarentena, observación y vigilancia de toda persona, aunque estuviere en aparente buen estado de salud, cuando la ausencia de la medida constituya daño

implícita necesidad de controles, para conciliar los valores políticos integrados entre sí, por ejemplo, la libertad, democracia y los valores jurídicos.

¹¹⁷ El Código Sanitario fue aprobado mediante la Ley 66 de 1947. Ha sido reformado a través de: Ley 14 de 2016, Ley 13 de 2008, Ley 5 de 2007, Ley 40 de 2006, Decreto Ejecutivo 47 de 1995, Decreto 97 de 1979, Ley 26 de 1962, Ley 17 de 1959.

¹¹⁸ Hacemos esta aclaración porque en las resoluciones dictadas por el Órgano Ejecutivo, se establece como fundamento de Derecho el “Código Sanitario”, sin hacer referencia concreta al artículo de este que permite adoptar la medida. Por tanto, consideramos oportuno señalar en qué parte del Código Sanitario se establecen las medidas para responder a enfermedades como el COVID-19.

¹¹⁹ PANAMÁ, Código Sanitario, artículo 137 (10/11/1947). “Los enfermos, portadores y contactos de enfermedades transmisibles, podrán ser sometidos a aislamiento, cuarentena, observación o vigilancia, por el tiempo y en la forma que determine la autoridad sanitaria; la cual podrá proceder además, según el caso a la desinfección concurrente o terminal, desinfectación, desinsectización, desratización, fumigación, etc., de los locales u objetos que tengan relación con el enfermo. Igualmente medidas podrán aplicarse cuando sean practicables a otros locales de uso público o privado, sobre todo en caso de epidemia”.

real o potencial para la salud de la colectividad”¹²⁰. Por tanto, existe un conflicto entre el artículo 85.9 y el artículo 137. El primero permite decretar cuarentena, con independencia del estado de salud de la persona, mientras que el segundo solo permite decretar cuarentena a las personas contagiadas. Consideramos que, para nuestro caso, la norma aplicable es el artículo 137 por los siguientes motivos:

- i. Ley especial: Un criterio de interpretación jurídica determina que la ley especial prima sobre la ley general¹²¹. Es decir, se preferirá aquella norma que regula un asunto especial o el caso en particular, frente a aquella que tiene carácter general. El artículo 137 se encuentra dentro del Libro III, que regula Epidemiología; del Título II, que regula enfermedades transmisibles; del Capítulo I, que regula las generalidades aplicables a estas enfermedades¹²². Por su parte, el artículo 85.9 regula los derechos y deberes del Departamento Nacional de Salud Pública. En nuestro caso, las medidas se aplicaron para combatir el COVID-19 que es una pandemia y, como tal, una enfermedad transmisible. Por ende, en nuestro caso, evidentemente, el artículo 137 es la ley especial, al estar dentro de la regulación de epidemias y enfermedades transmisibles. Por su parte, el artículo 85.9 es la ley general, al establecer, meramente, deberes y derechos del Departamento Nacional de Salud Pública. Por consiguiente, el artículo 137 es la norma aplicable.
- ii. Ley posterior: Otro criterio de interpretación, para cuando dentro de una misma ley existan disposiciones contrarias, es que se preferirá la disposición posterior¹²³. Es decir, el artículo posterior prima frente al artículo anterior. En nuestro caso, el artículo 137 es posterior al artículo 85. Por tanto, la norma aplicable es el artículo 137.

¹²⁰ PANAMÁ, Código Sanitario, artículo 85 (10/11/1947). “Son atribuciones y deberes del Departamento Nacional de Salud Pública, en el orden sanitario nacional:

...
9) Ordenar el aislamiento, cuarentena, observación y vigilancia de toda persona, aunque estuviere en aparente buen estado de salud, cuando la ausencia de la medida constituya daño real o potencial para la salud de la colectividad. Tales medidas sólo podrán practicarse por el mínimo de días necesarios para cada caso y se evitará adoptarlas cuando no sean de reconocida eficacia”.

¹²¹ PANAMÁ, Código Civil, artículo 14.1. El principio de *lex specialis derogat legi generali* es un criterio de interpretación jurídica, establecido en nuestro Código Civil. Además, el mismo es un principio General de Derecho y, como tal, es fuente de Derecho, en función de lo establecido en el artículo 13 del Código Civil.

¹²² El Capítulo II, del Título II, del Libro III, regula la Tuberculosis; el Capítulo III las enfermedades venéreas; el Capítulo IV la malaria; y así sucesivamente. En nuestro caso, evidentemente no hay un capítulo específico para COVID-19. Por tanto, entra dentro del Capítulo I que regula las generalidades de las enfermedades transmisibles.

¹²³ PANAMÁ, Código Civil, artículo 14.2. El principio de *lex posterior derogat legi priori* es también un criterio de interpretación jurídica. Además, el mismo es un principio General de Derecho y, como tal, es fuente de Derecho, en función de lo establecido en el artículo 13 del Código Civil.

iii. Interpretación conforme a la Constitución: Como hemos destacado¹²⁴, las normas legales deben interpretarse de conformidad a la Constitución. En nuestro caso, el artículo 85.9 otorga una facultad excesiva al Departamento Nacional de Salud Pública. Dicha facultad le permite a este departamento suspender el libre tránsito a cualquier persona, en cualquier momento, con independencia de su condición de salud, bajo el único fundamento de que puede poner en riesgo a la colectividad. Esta facultad, además de ser excesivamente discrecional, al punto de rozar lo arbitrario, concentra, en el Departamento Nacional de Salud Pública, un poder desproporcional. Bajo este artículo, la movilidad de todas las personas del país está sujeta a lo que, en cualquier momento, disponga dicho departamento. Es decir que, el Departamento Nacional de Salud Pública, podría suspender, cualquier día, el derecho al libre tránsito de toda la población, aún si no hubiese COVID-19, bajo el fundamento de evitar poner en riesgo a la colectividad. Lo anterior implica que este departamento concentra el poder de suspensión, de hecho y de derecho, de la libertad de tránsito de toda la población, sin ningún tipo de control constitucional. Por tanto, a nuestro juicio, aunque exista una presunción de constitucionalidad de las leyes, dicho artículo es manifiestamente contrario al artículo 2 de la Constitución y al Art. 55. Por ende, al interpretar el artículo 85.9, de conformidad con la Constitución, el mismo no podría ser aplicable en ninguna circunstancia. En consecuencia, por exclusión, el artículo aplicable es el artículo 137.

En ese orden, el propio artículo 137, que establece las medidas de cuarentena o aislamiento, refleja el carácter limitativo del Código Sanitario, en referencia al libre tránsito. El artículo 137 restringe la libertad de tránsito a un grupo de personas en específico, no a toda la población, debido a su condición de salud. La afectación de este grupo específico, se hace para lograr la protección y seguridad de la colectividad. Por ende, esta restricción es una limitación al libre tránsito, y no una suspensión.

De igual manera, el artículo 138 del Código Sanitario permite declarar “zona epidemiológica sujeta a control sanitario” a “cualquier porción del territorio nacional”. Lo anterior también muestra el carácter limitativo del Código Sanitario, en referencia a la libertad de tránsito, al afectar, solamente a una “porción del territorio nacional”, y no a todo el territorio nacional.

Por tanto, el Código Sanitario no suspende el derecho al libre tránsito porque no afecta a toda la población, ni a todo el territorio nacional, con independencia de su condición de salud. Por el contrario, el Código Sanitario limita la libertad de tránsito, al impedir su ejercicio a un grupo de personas en específico, debido a su condición de salud, en función de proteger a la colectividad.

En seguimiento de lo anterior, el Código Sanitario establece diversas disposiciones sobre la restricción del libre tránsito. Por ejemplo, establece el concepto de cuarentena, definiéndolo, justamente, como una “restricción a la libertad de movimiento”¹²⁵. Estas restricciones son una limitación a la libertad de tránsito, con fundamento en el Art. 27. El Art. 27 permite limitación a este

¹²⁴ Ver Capítulo I. III. 2.

¹²⁵ PANAMÁ, Código Sanitario, artículo 231. Cuarentena: “Restricción de la libertad de movimiento de las personas o animales susceptibles expuestos a enfermedad comunicable, por un período de tiempo igual al período de incubación más largo de dicha enfermedad”.

derecho, precisamente en materia de salud. En ese sentido, el Código Sanitario, como el Art. 27, es solo aplicable para la limitación del libre tránsito, no para la suspensión de dicho derecho.

El Órgano Ejecutivo suspendió la libertad de tránsito mediante el Decreto Ejecutivo No. 490 de 17 de marzo de 2020; el Decreto Ejecutivo No. 507 de 24 de marzo de 2020; el Decreto Ejecutivo No. 644 de 29 de mayo de 2020; y la Resolución No. 492 de 6 de junio de 2020 del Ministerio de Salud. Dichos decretos establecen como fundamento el Código Sanitario. En todos ellos se declara “Toque de Queda” a nivel nacional, con independencia de la condición de salud de las personas.

Por tanto, el Órgano Ejecutivo, con fundamento en el Código Sanitario, suspendió la libertad de tránsito de toda la población. No obstante, el Órgano Ejecutivo no puede realizar dicha medida, ya que el artículo 137 del Código Sanitario solo permite decretar cuarentena a las personas contagiadas. De igual manera, el Código Sanitario no funciona como mecanismo de suspensión de la libertad de tránsito, como lo interpretó el Órgano Ejecutivo, sino como una limitación de dicho derecho, en razón de lo dispuesto en el Art. 27.

En consecuencia, los decretos emitidos por el Órgano Ejecutivo que declaran “Toque de Queda”, son ilegales e inconstitucionales. Son ilegales porque desbordan el Código Sanitario, que es una norma de mayor jerarquía. Son inconstitucionales porque violan el Art. 55. El Órgano Ejecutivo, para adoptar las medidas que adoptó, debió aplicar el Art. 55.

b. Normativa que interviene la propiedad privada

i. Artículo 109 de la Constitución

El Art. 109 establece el deber del Estado de velar por la salud de los individuos. La obligación de velar por la salud de los individuos constituye un derecho social o derecho de segunda generación¹²⁶. Con fundamentado en el Art. 109, el Órgano Ejecutivo ordenó el cierre de empresas mediante el Decreto Ejecutivo No. 500 de 2020 y el Decreto Ejecutivo 541 de 2020. No obstante, el Art. 109 no permite adoptar esta medida.

1. Intervención a la propiedad privada y relaciones contractuales sin el debido procedimiento

El reconocimiento de la propiedad privada es una garantía fundamental, establecida en el artículo 47 de la Constitución Política. La Constitución establece las formas a través de las cuales se puede afectar e intervenir este derecho: i) expropiación, mediante el artículo 48 y 51; ii) ocupación, mediante el artículo 51¹²⁷; y iii) suspensión, mediante el Art. 55.

La Constitución prevé la posibilidad de suspender el reconocimiento a la propiedad privada, y así intervenirla, en situaciones de emergencia. En ese sentido, la Constitución establece un procedimiento para ello (Art. 55), al afectar una garantía fundamental. Por ende, si la Constitución

¹²⁶ [PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES](#), artículo 12 (03/01/1976).

¹²⁷ PANAMÁ, [Constitución Política de la República](#), artículo 51 (11/10/1972). El Estado responderá por los daños y perjuicios, causados por la ocupación de la propiedad privada.

establece el procedimiento para suspender la propiedad privada, el Órgano Ejecutivo no puede suspenderla de otro modo, que no sea a través de dicho procedimiento.

El Órgano Ejecutivo, suspendió e intervino, materialmente, la propiedad privada, al ordenar el cierre de empresas. Para ello, invocó su deber de velar por la salud, establecido en el Art. 109. Sin embargo, no aplicó el Art. 55, que es el que contiene el procedimiento para suspender e intervenir la propiedad privada. Como se aprecia, se tomaron medidas sin apegarse al procedimiento constitucional establecido para ello.

Cabe aclarar que el conflicto no gira en torno a cuál derecho prima, entre la propiedad privada y la salud pública, sino en que no se siguió el procedimiento que la Constitución establece para conciliar ambos derechos (Art. 55). El Órgano Ejecutivo puede suspender e intervenir la propiedad privada para garantizar la salud; sin embargo, para hacerlo, debe seguir el procedimiento constitucional, con controles y balances, destinados a ello.

2. Criterio de razonabilidad, proporcionalidad y control

El deber establecido en el Art. 109 debe ser entendido de manera razonable y proporcional. El Estado, en este caso a través del Órgano Ejecutivo, no puede, con fundamento en el Art. 109, adoptar cualquier medida que desee, basado en el deber de velar por la salud de los individuos. Lo dicho implica que las medidas que dicte el Estado, en función del Art. 109, deben ser razonables y proporcionales.

Así, por ejemplo, en materia laboral¹²⁸ el Estado tiene la obligación de promover el empleo¹²⁹. Sin embargo, esto no implica que el Estado puede obligar a las empresas a contratar a todas las personas desempleadas del país, basado en que tiene como obligación promover el empleo. El hecho de que el Órgano Ejecutivo tenga un deber no le otorga un permiso ilimitado o un cheque en blanco para actuar de manera arbitraria. Por ende, el Órgano Ejecutivo no puede recurrir a ese deber como fundamento para ignorar los procedimientos constitucionales.

En nuestro caso, el Estado tiene, en efecto, una obligación esencial, que consiste en velar por la salud. No obstante, este deber no le permite actuar de manera arbitraria. Por tanto, el Órgano Ejecutivo no puede, fundamentándose en el Art. 109, suspender derechos fundamentales, sin apegarse al procedimiento previsto para ello (Art. 55), ya que no sería razonable ni proporcional.

ii. Código Sanitario

El Código Sanitario ha sido el otro fundamento establecidos por el Órgano Ejecutivo para suspender e intervenir la propiedad privada¹³⁰. No obstante, el Código Sanitario no permite adoptar dicha medida.

¹²⁸ [PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES](#), artículo 6 (03/01/1976). El derecho al trabajo es, al igual que el derecho a la salud, un derecho social.

¹²⁹ PANAMÁ, [Constitución Política de la República](#), artículo 64.

¹³⁰ PANAMÁ, [Decreto Ejecutivo 500 de 2020](#), artículo 1 (19/3/2020); PANAMÁ, [Decreto Ejecutivo 541 de 2020](#), artículo 1 (21/4/2020).

Como hemos mencionado, el Capítulo I, del Título II, del Libro III, es la norma aplicada a nuestro caso. Dentro del mismo, se permite limitar la libertad de tránsito. Sin embargo, no se establece ninguna disposición que permita suspender la propiedad privada.

El Código Sanitario, como el Art. 27, solo permite limitar la libertad de tránsito. En ese orden, aún cuando se considerase que el mismo es aplicable, no es aplicable para afectar otros derechos que no sean la libertad de tránsito. Es decir, con fundamento en el Código Sanitario no se puede suspender e intervenir la propiedad privada. Lo anterior porque el Código Sanitario no permite suspender dicho derecho.

El Órgano Ejecutivo suspendió e intervino la propiedad privada mediante el Decreto Ejecutivo 500 de 19 de marzo de 2020, y el Decreto Ejecutivo 541 de 21 de marzo de 2020. Estos decretos establecen como fundamento el Código Sanitario, aunque el mismo no permita suspender e intervenir la propiedad privada.

En consecuencia, los decretos emitidos por el Órgano Ejecutivo, que declaran el cierre de empresas, son ilegales e inconstitucionales, al igual que referentes a la libertad de tránsito. Son ilegales porque no tienen fundamento legal en el Código Sanitario, que es una norma de mayor jerarquía. Son inconstitucionales porque atentan contra el artículo 47 y el Art. 55. El Órgano Ejecutivo, para adoptar las medidas que adoptó, debió aplicar el Art. 55.

Conclusión

La pandemia por COVID-19, por su extrema severidad, ha representado un duro golpe para toda la humanidad. Es obligante, por indispensable y útil, pensar cómo esta pandemia ha cambiado la percepción de nosotros mismos y de la sociedad. Lo anterior hace que replanteemos, repensemos y reestructuremos aspectos de nuestra vida como seres individuales y sociales, tanto en el plano personal, económico, sanitario, político o jurídico.

En el plano jurídico, la pandemia por COVID-19 ha tomado a Panamá con mecanismos que no sabemos si puedan ofrecer una solución absoluta a la pandemia y el riesgo que esta representa para los seres humanos y para el Estado. Este hecho trae la necesidad de proponer, para un futuro en el que las emergencias puedan ser cada vez más cercanas y probablemente más severas, nuevas ideas y conceptos con el fin de dar respuestas a situaciones excepcionales que constituyan una amenaza para los seres humanos y para el Estado. Estas ideas no se pueden alejar de la importancia de nuestra Constitución, los controles, balances y límites, ni mucho menos dejar a un lado el respeto a la libertad y la propiedad privada como extensión misma del ser humano. Pues, el ser humano sigue siendo la razón de ser y la finalidad del Estado, y no un simple medio. Las reflexiones contenidas en el presente estudio, tal vez constituyan el inicio de un debate nacional sobre emergencias de extraordinarias magnitudes, a efecto de que los Estados no se encuentren desarmados de normas jurídicas idóneas para enfrentarlas.

Sin embargo, hasta el momento, el artículo 55 de la Constitución es lo que nuestra realidad ofrece para enfrentar emergencias de esta magnitud. Su estructura y razón de ser obedecen al respeto a la sociedad y a la protección de esta frente a situaciones excepcionales y amenazas, así como a la protección frente a la arbitrariedad. No es posible que, en función de emergencias, algunos Órganos del Estado estén superdotados de poder y otros abstraídos e ignorados en lo que respecta a la rendición de cuentas y la imposición de límites. Cada elemento del Estado fue instituido para la armónica colaboración y la necesidad de controles entre cada uno, y así cumplir con el acompañante que define nuestro ordenamiento. No es solo un Estado, sino un Estado de Derecho.

La pandemia por COVID-19 será, sin dudas, un hecho histórico para nuestra vida republicana. Pero, más allá del hecho en sí, el peso histórico se determinará por las consecuencias que generará. Ello de cara a la definición del camino que queremos seguir como República, donde decidamos, conjuntamente, si los fines justifican los medios o los medios deben ser, siempre, respetados.