

Los Tratados y la Constitución Nacional*

OSCAR VARGAS VELARDE^Ψ

*Autor para correspondencia. E-mail: oscar_vargasvelarde@hotmail.com

Recibido: 20 de diciembre de 2021

Aceptado: 15 de enero de 2022

Resumen

El presente trabajo analiza la interacción entre el derecho internacional de los tratados y la Constitución Política de la República de Panamá. Para ello inicia analizando: (i) los aspectos generales de los tratados y las distintas denominaciones de estos instrumentos; (ii) los acuerdos en forma simplificada como fuente contemporánea de obligaciones para los Estados; y (iii) la conducta constitucional panameña en torno a los tratados y sus modos de celebración y ratificación. El trabajo concluye con un análisis sobre (iv) la naturaleza del Convenio de Donación entre Estados Unidos y Panamá de 1990; y (v) el panorama actual de actos inconstitucionales a raíz de acuerdos suscritos entre dichas naciones.

Palabras clave: tratados, derecho internacional de los tratados, Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, cooperación internacional, derecho constitucional, derecho panameño, convenio de donación, inconstitucionalidad.

Abstract

This paper analyzes the interaction between international treaty law and the Political Constitution of the Republic of Panama. It begins with an analysis of: (i) the general aspects of treaties and the different denominations of these instruments; (ii) agreements in simplified form as a contemporary source of obligations for States; (iii) the Panamanian constitutional conduct regarding treaties and their modes

* Trabajo publicado en el *Anuario de Derecho* N.º 20, de 1991, de la Universidad de Panamá. Una actualización se publicó en la revista *Debate*, año VIII, número 16, abril de 2009, de la Asamblea Nacional, a raíz del fallo de la Corte Suprema de Justicia sobre el Convenio de Donación. En esta ocasión se publica una versión revisada y actualizada por el autor con aportes inéditos sobre el denominado “Arreglo Complementario Salas-Becker”, y otros convenios de igual índole y los fallos de la Corte Suprema de Justicia sobre dicho Arreglo.

^Ψ Licenciado en Derecho y Ciencias Políticas (Universidad de Panamá); Especialista en Derecho Laboral (Universidad Santa María La Antigua); Maestría en Educación (Universidad Latinoamericana de Ciencia y Tecnología). Ex ministro de Trabajo y Bienestar Social, ex viceministro de la Presidencia, ex embajador de Panamá en Colombia, ex embajador en Misión Especial ante la Organización de Naciones Unidas y la Organización de Estados Americanos, ex director general de Política Exterior, ex secretario general y consultor del Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Panamá, ex magistrado presidente de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República y ex magistrado presidente del Tribunal de Cuentas de la República de Panamá. Es profesor de Derecho del Trabajo en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Panamá.

of conclusion and ratification. The paper concludes with the author's take on the (iv) the nature of the 1990 U.S.-Panama Donation Agreement; and (v) the current landscape of unconstitutional acts as a result of agreements signed between the said nations.

Keywords: treaties, international law of treaties, Vienna Convention on the Law of Treaties, international cooperation, constitutional law, Panamanian law, donation agreement, unconstitutionality.

I. ASPECTOS GENERALES DE LOS TRATADOS

Los *tratados* son instrumentos cotidianos en la vida de las naciones del orbe. Ellos constituyen en la época contemporánea fuente de primera importancia en la creación y la consolidación del Derecho Internacional, ya que por su virtud, los Estados entre sí y los otros sujetos de la comunidad internacional, es decir, los organismos internacionales, la Santa Sede y la Soberana Orden Militar de Malta, entre otros, se permiten establecer prestaciones recíprocas o reglas de conducta para la convivencia pacífica en un mundo que, pese a los afanes guerreristas de algunas potencias, ansía vehementemente la colaboración en la búsqueda de los caminos que conduzcan a solucionar los graves problemas que agobian a nuestros pueblos.

Los tratados contribuyen eficaz y significativamente al logro de la paz, la seguridad y la cooperación internacional. Han sido históricamente mecanismos útiles tanto para la concreción de negocios jurídicos (*tratados-contrato*) a fin de establecer prestaciones y contraprestaciones de dos partes (*tratados bilaterales*) contratantes y así resolver los diferentes asuntos relativos a la descolonización, los límites, el comercio, la navegación, la cooperación, el desarrollo fronterizo, etc., como también para la adopción de reglas de derecho universales o regionales (*tratados-ley*), que han de regir el desempeño y las actuaciones de los sujetos (*tratados multilaterales*) que se hubieren obligado a formar parte de dichas reglas; de modo por ejemplo, de establecer la organización internacional denominada las Naciones Unidas o la organización regional llamada Organización de los Estados Americanos.

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, aprobada por el Órgano Legislativo mediante la Ley 17 de 31 de octubre de 1979 y ratificada por el Órgano Ejecutivo de la República de Panamá, en su artículo 2, párrafo 1, literal a), define el *tratado* como “un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”.¹

Esta definición de tratado destaca las características siguientes:

1. *Es un acuerdo internacional celebrado por escrito.* Al tenor de la Convención de Viena, sólo están regulados por ella los acuerdos que revistan la forma escrita; sin embargo, el hecho de que la Convención no se aplique a los acuerdos verbales no les restará valor jurídico, según el artículo 3.º.
2. *Es celebrado entre Estados.* La Convención regula únicamente los tratados celebrados entre los Estados unidos; deja fuera de su ámbito los tratados llevados a efecto entre los Estados y los

¹ En 1986 se adoptó en Viena otra Convención sobre Derecho de Tratados, que norma los tratados celebrados entre los Estados y las organizaciones internacionales, así como entre las organizaciones internacionales. La República de Panamá todavía no ha ratificado esa Convención.

Organismos Internacionales u otros sujetos internacionales o entre estos exclusivamente. No obstante, el artículo 3.º reconoce el valor jurídico de tales acuerdos.

3. *Es regido por el Derecho Internacional.* El tratado se rige por el Derecho Internacional; de ahí que estén fuera del contexto de la Convención los actos derivados del derecho interno de los Estados.

4. *Puede constar en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos.* La práctica ha consistido en que el tratado conste en un solo instrumento; pero cobran vigencia los tratados que se integran de varios instrumentos.

5. *Puede adoptar cualquiera denominación particular.* No necesariamente ha de llevar el título de *tratado*; puede denominarse de cualquier manera: convención, convenio, carta, estatuto, acuerdo, pacto, protocolo, acta, *modus vivendi*, procedimiento, canje de notas, declaración, concordato, armisticio, etc.; pues lo importante es que exista la voluntad concertada de dos o más Estados tendientes a producir determinados efectos jurídicos en la comunidad de naciones.

Edgardo Paz Barnica, ex canciller de Honduras, en sus *Lecciones de Derecho Internacional Público*, sobre este particular expresa acertadamente que: “No obstante esa diversidad de denominaciones, esa diferencia formal de los distintos acuerdos concertados entre sujetos de Derecho Internacional, todas ellas tienen igual contenido y son equivalentes desde el punto de vista material, ya que lo esencial es que, cualquiera que sea la denominación, todas ellas tienen una misma fuerza de obligar a las partes entre sí como miembros de la comunidad jurídica internacional”.²

Igualmente, Charles Rousseau, profesor de la Universidad de París, en su obra *Derecho Internacional Público*, afirma que “De hecho, la terminología utilizada para designar los tratados internacionales *stricto sensu*, no puede ser más variada ni presentar menos fijeza. Los términos generalmente usados son los de tratado, convenio, pacto, carta, estatuto, acto, declaración, protocolo, arreglo, acuerdo, *modus vivendi*, etc. Ninguna razón justifica la denominación de estos diversos instrumentos convencionales y es fácil comprobar que todos aquellos términos pueden ser igual e indistintamente utilizados para realizar un negocio jurídico determinado, ya que es posible formalizar actos de la misma índole material por medio de procedimientos técnicos diferentes. A pesar de su diversidad formal, estos diversos instrumentos jurídicos son *equivalentes desde el punto de vista material*, pues todos ellos poseen la misma fuerza de obligar”.³

Es interesante observar la terminología que se utiliza en la práctica, a saber:

Tratado: Tratado de Límites con Colombia, Tratado de Libre Comercio y de Intercambio Preferencial con Costa Rica, Tratado del Canal de Panamá y Tratado Concerniente a la Neutralidad Permanente y al Funcionamiento del Canal de Panamá (7 de septiembre de 1977) celebrados con los Estados Unidos de América, Tratado sobre Ejecución de Sentencias Penales con México, Tratado de Moscú sobre Prohibición de Pruebas Nucleares en la Atmósfera, el Espacio Exterior y Bajo el Agua, etc.

Convención: Convención Aprobatoria del Código de Derecho Internacional Privado, Convención Internacional del Trabajo, Convención de Viena de 1961, sobre Relaciones Diplomáticas, Convención Internacional sobre Arbitraje Comercial, Convención para el Fondo de Solidaridad para el Desarrollo

² PAZ BARNICA, Edgardo (1984): *Lecciones de Derecho Internacional Público* (Madrid, Ediciones Cultura Hispánica) p. 147.

³ ROUSSEAU, Charles (1966): *Derecho Internacional Público* (Barcelona, Ediciones Ariel, tercera edición) p. 24.

Económico y Social de los Países No Alineados, Convención Americana de Derechos Humanos, Convención sobre Asilo de 1954, etc.

Convenio: Convenio de Ginebra relativo al Trato de Prisioneros de Guerra, Convenio N.º87, Relativo a la Libertad Sindical y a la Protección del Derecho de Sindicación, Convenio que crea la Unión de Países Exportadores de Banano, Convenio de Panamá constitutivo del Sistema Económico Latinoamericano, Convenio de Cooperación Cultural entre Panamá y Checoslovaquia, Convenio para Realizar la Cooperación Fronteriza entre Panamá y Costa Rica, etc.

Carta: Carta de las Naciones Unidas, Carta de la Organización de los Estados Americanos, Carta Social Europea, Carta de la Organización de Unidad Africana, etc.

Estatuto: Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Estatuto de Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Estatuto del Centro Internacional de Ingeniería Genética y Biotecnológica, Estatuto sobre Centro de Información de los Países No Alineados sobre Empresas Transnacionales, etc.

Acuerdo: Acuerdo de Cooperación entre los países del Tratado General de Integración Económica Centroamericana (Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua) y Panamá, por una parte y, por la otra, la Comunidad Económica Europea; Acuerdo entre la República de Panamá y el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), Acuerdo sobre Cooperación de Seguridad Social entre la República de Panamá y la República Socialista y Federativa de Yugoslavia, Acuerdo Básico de Cooperación Científico-Técnica entre la República de Panamá y la República Socialista de Checoslovaquia, etc.

Pacto: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales, Pacto de Revisión de la Convención de Buenos Aires sobre Protección Literaria y Artística, etc.

Protocolo: Protocolo de Montreal Relativo a las Sustancias Agotadoras de la Capa de Ozono, Protocolo de Reformas a la Organización de los Estados Americanos (de Buenos Aires en 1967 y de Cartagena de Indias de 1985), Protocolo Financiero entre la República de Panamá y la República de Francia, Protocolo de Enmiendas a la Convención sobre el Instituto Interamericano de Ciencias Agrícolas, Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, etc.

Acta: Acta de Chapultepec, Acta Final de la Conferencia Internacional sobre Seguridad de la Vida en el Mar, de 1960, etc.

Modus Vivendi: Modus Vivendi Comercial celebrado entre México y Chile, etc.

Procedimiento: Procedimiento para Establecer la Paz Firme y Duradera en Centroamérica, suscrito el 7 de agosto de 1987, por Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua, etc.

Canje de Notas: Canje de Notas sobre Abolición de Visas entre Panamá y la República Federal de Alemania, etc.

Declaración: Declaración de Lima sobre Procedimiento de Consulta, suscrita en 1938, etc.

Concordato: Concordato celebrado entre Colombia y la Santa Sede, etc.

Armisticio: Armisticio celebrado por Colombia con España en 1820, etc.

II. LOS ACUERDOS EN FORMA SIMPLIFICADA

Otra de las modalidades de los tratados se encuentra en los *acuerdos en forma simplificada* -llamados así por la doctrina moderna- que se conocen también como *convenios* o *acuerdos ejecutivos* (*executives agreements*), *acuerdos administrativos* (*accords administratifs*), *acuerdos intergubernamentales*, etc., los cuales han surgido desde hace ya bastante tiempo en la práctica internacional contemporánea y cuya aceptación

en el ámbito del Derecho Internacional es de tal grado que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados le reconoce a los Estados la posibilidad de obligarse por esta vía.

Charles Rousseau sostiene que los *acuerdos en forma simplificada* son los que “se concluyen sin la intervención formal del órgano estatal investido del *treaty making power* (es decir, sin la intervención del jefe del Estado) y son ordinariamente concluidos por los ministerios de Asuntos Exteriores y por los agentes diplomáticos. Se caracterizan: a) siempre, por su *conclusión inmediata* (negociación y firma), y b) frecuentemente por la *pluralidad de instrumentos jurídicos* (intercambio de cartas, de notas, de declaraciones). De ello se deduce que la existencia o la ausencia de ratificación constituye el único criterio jurídico válido para diferenciar los tratados propiamente dichos de los compromisos internacionales que adoptan un procedimiento simplificado.”⁴

Alberto Sève de Gastón, en su monografía *Los tratados ejecutivos en la República Argentina* (Análisis tridimensional), discrepa de ROUSSEAU en la distinción entre tratados y acuerdos en forma simplificada basada en el criterio de la ratificación o la no ratificación. Para este autor argentino la ratificación “existe, si bien es cierto que es hecha de una manera diferente a la forma tradicional, ya que en estos casos ella opera sólo mediante la firma, la cual en tales circunstancias tiene la virtud de amalgamar en un único acto cuatro operaciones distintas, a saber: fijación del texto, aceptación, ratificación e intercambio o canje de las mismas, con lo que los tratados así concertados inmediatamente entran en vigor...”⁵

Carlos Bernal, profesor de Derecho Internacional Público en la Escuela Libre de Derecho de México, en un ensayo titulado *Los convenios ejecutivos ante el Derecho Constitucional e Internacional*, afirma que “Para los efectos del Derecho Interno Mexicano se puede decir, como intento de definición primaria, que un convenio ejecutivo es un acuerdo internacional celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos y otro sujeto de Derecho Internacional, el cual no requiere para su ratificación o firma definitiva, dela aprobación previa del Senado de la República”⁶.

Marco Gerardo Monroy Cabra, en su libro *Derecho de los tratados*, asegura que los acuerdos de ejecución simplificada son los “que rigen mediante la sola firma o el canje de instrumentos, sin recurrir a los procedimientos previstos en el derecho interno respectivo cuando estos atribuyen el *treaty making power* a los órganos investidos de las competencias legislativas y ejecutivas, conjuntamente”⁷.

Edmundo Vargas Carreño, ex profesor de Derecho Internacional Público y viceministro de Relaciones Exteriores de Chile, en la obra *Introducción al Derecho Internacional*, comenta que en la actualidad los acuerdos en forma simplificada, que él suele nombrar *procedimientos simplificados o abreviados*, adquieren *dos formas*, sea que el tratado conste de un instrumento, sea que conste de dos instrumentos, que se explican a continuación:

1. El primer procedimiento simplificado “consiste en limitar el procedimiento clásico (negociación, firma, ratificación y canje de los instrumentos de ratificación) a sus dos primeras

⁴ ROUSSEAU (1966) pp. 24-25.

⁵ SÈVE DE GASTÓN, Alberto (1970): *Los tratados ejecutivos en la República Argentina, Análisis tridimensional*. (Buenos Aires, Ediciones Depalma) pp. 53-54.

⁶ BERNAL, Carlos (1980): “Los convenios ejecutivos ante el Derecho Constitucional e Internacional”, *Jurídica Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, N.º12 (México), p. 47.

⁷ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1978): *Derecho de los Tratados* (Bogotá, Editorial Temis) p. 46.

etapas, es decir a la negociación y a la firma, con lo cual el tratado pasa a tener fuerza obligatoria a contar de su sola firma”.⁸

2. El segundo procedimiento simplificado “consiste en el intercambio de los textos que constituyen el tratado, quedando el tratado perfeccionado con un mero cambio de notas. En este caso el tratado consta de dos instrumentos diferentes, conservando cada Estado el instrumento que ha firmado el otro”.⁹

Por su parte, la Convención de Viena admite la validez de los acuerdos simplificados. Es así, que en sus artículos 11, 12 y 13 declare que los Estados podrán manifestar su consentimiento para obligarse en un tratado mediante la firma o el canje de instrumentos. En el primer caso, la firma del representante del Estado tendrá ese valor:

1. Cuando el tratado disponga que la firma tendrá ese efecto;
2. Cuando conste de otro modo que los Estados negociadores han convenido que la firma tenga ese efecto; o
3. Cuando la intención del Estado de dar ese efecto a la firma se desprenda de los plenos poderes de su representante o se haya manifestado durante la negociación.

En el segundo caso, el consentimiento de los Estados en obligarse por un tratado constituido por instrumentos canjeados entre ellos se expresará mediante este canje:

1. Cuando los instrumentos dispongan que su canje tendrá ese efecto; o
2. Cuando conste de otro modo que esos Estados han convenido que el canje de los instrumentos tenga ese efecto.

En cambio, los otros tratados exigen formas diferentes para que los Estados presten su consentimiento. Estos *podrán obligarse en el ámbito internacional*, según los artículos 11, 14 y 15, por conducto de la *ratificación*, la *aceptación*, la *aprobación*, o la *adhesión* (o en cualquiera otra forma que hubieren convenido).

Por *ratificación*, *aceptación*, *aprobación* o *adhesión*, según el caso, se entiende entonces el *acto internacional*, mediante el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un tratado (artículo 2, literal b).

G. Tunkin y otros internacionalistas soviéticos, en el *Curso de Derecho Internacional* (Libro 1), sobre la *ratificación*, se pronuncian así: “Es la aprobación definitiva del tratado por el órgano supremo de poder del Estado. Está contenida en dos instrumentos jurídicos distintos: en una disposición normativa interna (Ley, decreto, etc.) y en un documento internacional (carta de ratificación). El procedimiento de ratificación es de la competencia interna del Estado. En unos países el Jefe del Estado ratifica por sí mismo los tratados; en otros lo hace con el acuerdo del Parlamento”.¹⁰

En cuanto a la *adhesión*, la *aceptación* y la *aprobación*, los mismos autores indican que “Cuando el Estado no ha tomado parte desde el principio en el proceso de formación del tratado, puede adherirse a él posteriormente en las condiciones previstas en el mismo... En algunos casos, en vez de la adhesión

⁸ VARGAS CARREÑO, Edmundo (1979): *Introducción al Derecho Internacional*, Volumen I (San José, Editorial Juricentro) p. 129.

⁹ VARGAS (1979) p. 129.

¹⁰ TUNKIN, G. y otros (1980): *Curso de Derecho Internacional*, Libro I, (trad. Federico Pita, Moscú, Editorial Progreso) p. 242.

se adopta la aceptación del tratado...No hay diferencia de principio entre estas formas de manifestación del consentimiento del Estado sobre la obligatoriedad del tratado con respecto a él; es más bien una diferencia terminológica. Mas conviene advertir que no debe confundirse la aceptación del tratado con la adopción de su texto...El término “aprobación” significa la aceptación definitiva del tratado por el Gobierno...”¹¹

De los criterios precedentes se desprenden las conclusiones subsiguientes:

1. Los acuerdos en forma simplificada son, desde el punto de vista material, verdaderos tratados, a pesar de su denominación distinta. Por lo tanto, podrían versar sobre cualquier área de las relaciones entre dos o más Estados.

2. Estos acuerdos se perfeccionan con la sola firma o el canje de instrumentos. En cuanto a la firma - que el aspecto que interesa para este estudio- parece intrascendente la discusión de si tiene carácter de ratificación o no; lo importante es que el tratado adquiere validez desde el momento en que el ministro de Relaciones Exteriores o el plenipotenciario la lleve a efecto, pues no existe la necesidad de que tal actuación tenga que ser confirmada por el Órgano Ejecutivo.

Mientras tanto, los otros tratados se perfeccionan con la ratificación ulterior del Órgano Ejecutivo, quien a su vez ha de contar con la aprobación previa del Órgano Legislativo. Realizada la ratificación, los Estados intercambian o depositan los *instrumentos* o las *cartas de ratificación*.

3. La Convención de Viena se permite concederle carta de ciudadanía a la firma y a la ratificación. En efecto, se tratan de dos modalidades perfectamente válidas para que el Estado dé su consentimiento en materia de tratados. Sin embargo, ha de esclarecerse que dicha Convención en ninguno de sus artículos obliga al Estado a que preste su conocimiento de una forma u otra, sino que simplemente le abre los caminos para su proceder. El Estado escogerá el camino que contemple su ordenamiento jurídico interno, especialmente su Derecho Constitucional.

III. REGIMEN CONSTITUCIONAL PANAMEÑO DE LOS TRATADOS

En América Latina ejerce predominio la corriente constitucional según la cual el Órgano Ejecutivo es el encargado de negociar y firmar los tratados, y el Órgano Legislativo es el que tiene el cometido de impartirles su aprobación a efecto de que aquel pueda proceder a ratificarlos y así manifestar el consentimiento del Estado en la órbita del Derecho Internacional.

Así, a modo de ejemplo, la Constitución Política de Colombia (1886) en el numeral 20 del artículo 120, expresa que corresponde al presidente de la República como jefe de Estado y suprema autoridad administrativa: “celebrar con otros Estados y entidades de derecho internacional tratados o convenios que se someterán a la aprobación del Congreso”; y en el numeral 18 del artículo 76, refiere que le toca al Congreso por medio de ley: “aprobar o improbar los tratados o convenios que el gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional.”

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (1917) expone en la fracción X del artículo 89 (según su última reforma), que son facultades del presidente de la República: “celebrar tratados con

¹¹ TUNKIN y otros (1980) p. 244.

potencias extranjeras, sometiéndolos a la aprobación del Senado”; y en la fracción I del artículo 76, dice que es atribución exclusiva del Senado: “Aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo de la Unión”.

La Constitución Política de Chile (1980) dispone en el numeral 17 del artículo 32 que, entre las atribuciones especiales del presidente de la República, se encuentra la de “concluir, firmar y ratificar los tratados que estime convenientes para los intereses del país, los que deberán ser sometidos a la aprobación del Congreso...” y en el numeral 1 del artículo 50 que, entre las atribuciones exclusivas del Congreso, está la de “Aprobar o desechar los tratados internacionales que le presentare el Presidente de la República antes de su ratificación”.

Finalmente, la Constitución Política de Nicaragua (1987) atribuye al presidente de la República, en el numeral 8 del artículo 150, la facultad “de celebrar los tratados, convenios o acuerdos internacionales...” y a la Asamblea Nacional, en el numeral 11 del artículo 138, la facultad de “Aprobar o desaprobar los tratados internacionales”.

La Constitución Política de la República de Panamá, aprobada en 1972 y modificada por los Actos Reformativos de 1978 y el Acto Constitucional de 1983, se inscribe en esa corriente constitucional, con una ligera excepción en los tratados o los convenios concernientes al Canal de Panamá, en cuyo caso el proceso interno de aprobación se sujeta a reglas *sui-generis*, en vista de que la materia conjuga elementos de vital importancia para la existencia misma del Estado panameño.

La tradición constitucional panameña -que pasa por el tamiz de las constituciones colombianas, todas del siglo XIX, y de la Constitución de 1841, la del Estado Libre del Istmo, y que se nutre de las constituciones que se diera la nación panameña en lo que transcurre de este siglo XX, (1904, 1941, 1946 y 1972)- estriba en que la facultad de celebrar los tratados ha recaído en el Órgano Ejecutivo y la potestad de aprobarlos para que luego éste los ratifique, se le ha discernido al Órgano Legislativo.

Así, la Constitución Política en 1904 encargó al presidente de la República la atribución de “celebrar tratados públicos y convenios, los que serán sometidos para su aprobación a la Asamblea Nacional” (artículo 73, numeral 3); y a la Asamblea Nacional la función de “Aprobar o improbar los Tratados públicos que celebre el Poder Ejecutivo, requisito sin el cual no podrán ser ratificados ni canjeados” (artículos 65, numeral 4).

La Constitución Nacional de 1941 encomendó al presidente de la República la potestad de “celebrar tratados públicos y convenios los que serán sometidos para su aprobación a la Asamblea Nacional” (artículo 109, numeral 10); y a esta la tarea de “Aprobar o improbar los Tratados Públicos que celebre el Poder Ejecutivo, requisito sin el cual no tendrán valor ni efecto alguno” (artículo 88, numeral 3).

En conformidad con la Constitución de 1946, es atribución del presidente de la República (con la cooperación del ministro respectivo), “celebrar tratados públicos y convenios, los cuales serán sometidos a la consideración de la Asamblea Nacional” (artículo 144, numeral 8); y era labor de la Asamblea Nacional: “Aprobar o improbar los tratados públicos que celebre el Ejecutivo” (artículo 118, numeral 5).

La Constitución de 1972 dispuso que el presidente de la República tendría la misión de “celebrar tratados y convenios internacionales, los cuales serán sometidos a la consideración de la Asamblea Nacional de Representantes de Corregimientos” (artículo 163, numeral 4); y que ésta a su vez debía “aprobar o improbar los tratados internacionales que celebre el Ejecutivo” (artículo 141, numeral 1).

La Constitución Nacional tal como está vigente (de 1972 reformada por los Actos Reformativos de 1978 y el Acto Constitucional de 1983), prevé como atribución del presidente de la República (con la participación del ministro respectivo), la de “celebrar tratados y convenios públicos, los cuales serán sometidos a la consideración del Órgano Legislativo” (artículo 179, numeral 9) y este Órgano del Estado la función legislativa de “Aprobar o desaprobado, antes de su ratificación, los tratados y los convenios internacionales que celebre el Órgano Ejecutivo” (artículo 153, numeral 3).

Cuando se tratare de tratados o convenios internacionales relativos al Canal de esclusas, a su zona adyacente y la protección de dicho Canal, así como también a la construcción de un Canal a nivel del mar o de un tercer juego de esclusas, la celebración corre a cargo del Órgano Ejecutivo y la aprobación se somete al Órgano Legislativo; pero luego de esta etapa, por ministerio del artículo 310 de la Constitución Nacional, tales acuerdos deben someterse a *referéndum nacional* para que sea entonces el pueblo panameño quien, en definitiva, brinde su aprobación o desaprobación. Este régimen se aplicará a cualquier contrato que celebre el Órgano Ejecutivo con empresa o empresas particulares o pertenecientes a otro Estado o Estados, tendientes a la construcción de un Canal a nivel del mar o de un tercer juego de esclusas.

Del examen de las obligaciones constitucionales vigentes se derivan los aspectos que se desglosan así:

1. *Los tratados y los convenios*. La doctrina del siglo pasado y de principios del presente siglo solía distinguir entre los “tratados” y los “convenios”. Es así, por una parte, que se hablaba de *tratados* para designar a los acuerdos de voluntades en el plano internacional sobre materias de gran entidad; en cambio, se catalogaba de *convenios* a los conciertos de voluntades internacionales en torno a asuntos de menor importancia.

Por otra parte, se denominaban *tratados* los compromisos internacionales celebrados entre dos Estados (bilaterales); y *convenios* o *convenciones* los instrumentos celebrados por una pluralidad de Estados (multilaterales) y que en los tiempos modernos -por regla general- suelen contar con los auspicios de las organizaciones internacionales.

Finalmente, se consideraban *tratados* los acuerdos con una duración de largo plazo y *convenios* o *convenciones* los que se consuman en un acto único.

A estas alturas del desarrollo del Derecho Internacional hacer diferencias entre los dos conceptos suele ser una tarea anacrónica. En efecto, a la luz de lo estipulado en la Convención de Viena precitada, el vocablo *tratado* es de carácter omnicompreensivo; de ahí que sirva para designar todo acuerdo internacional, cualquiera que sea su denominación particular, celebrado entre dos o varios Estados (o igualmente entre estos y organismos internacionales) que pauta materias de mayor o de menor importancia y con efectos de largo o corto plazo.

En consecuencia, a nuestro juicio, si bien es cierto que en nuestro pasado constitucional tal distinción obedecía a esas divergencias doctrinales, no es menos cierto que en el presente, vista dicha Convención que fuera ratificada por la República de Panamá en 1979, resulta a todas luces redundante, innecesaria y obsoleta.

1. *La celebración.* La celebración de los tratados se puede ver en dos sentidos. En sentido lato, celebrar un tratado implica un conjunto de actos (negociación, firma, ratificación y canje de ratificaciones) mediante los cuales el Estado manifiesta su consentimiento. En sentido estricto, la celebración de un tratado en ningún momento significa que el Estado ha puesto de manifiesto su consentimiento; sólo ha asentido en el texto del instrumento. La operación se reduce en realidad a la negociación y la firma. Cuando se trate de tratados multilaterales llevados a efecto en conferencia internacional ha de hablarse de negociación, adopción del texto y firma. La negociación se integra con las propuestas y las contrapuestas que aportan los negociadores en las diferentes reuniones hasta lograr un texto que armonice las pretensiones de las partes. La firma es la rúbrica que los negociadores consigan en el documento para darle autenticidad a su texto. La adopción del texto en conferencia internacional se efectúa por consentimiento de todos los Estados participantes en su elaboración o por mayoría de dos tercios de los Estados presentes y votantes, a menos que ellos decidan aplicar una regla diferente (artículo 9 de la Convención de Viena).

La Constitución Nacional emplea el verbo “celebrar” en función de abarcar los vocablos “negociación y firma” o “adopción del texto y firma” de los tratados. En efecto, no podría colegirse de los artículos 153 y 179 otra interpretación en virtud de que ellos delimitan los diferentes actos internacionales e internos que deben inexorablemente agotarse con el objeto de comprometer jurídicamente a la República de Panamá. Para estos artículos, la celebración, la aprobación y la ratificación constituyen actos diferentes; pero necesarios y concurrentes en la prestación del consentimiento por parte del Estado panameño. Los actos de celebración y de ratificación son internacionales y corresponden al Órgano Ejecutivo; el acto de aprobación es interno y compete al Órgano Legislativo.

La capacidad estatal para celebrar tratados se ejerce, según la Convención de Viena, por intermedio de los siguientes personeros:

- a) Los jefes de Estados, jefes de gobierno y ministros de Relaciones Exteriores;
- b) Los jefes de misión diplomática, para la adopción del texto de un tratado entre el Estado acreditante y el Estado ante el cual se encuentran acreditados;
- c) Los representantes acreditados por los Estados ante una conferencia internacional o ante una organización internacional o uno de sus órganos, para la adopción del texto de un tratado en tal conferencia, organización u órgano;
- d) La persona que presenta los adecuados poderes (plenipotenciarios);
- e) Cuando se deduce de la práctica seguida por los Estados interesados o de otras circunstancias, que la intención de esos Estados ha sido considerar a esas personas representantes del Estado para esos efectos y prescindir de la presentación de plenos poderes.

2. *La aprobación.* Luego que el Órgano Ejecutivo ha negociado y suscrito el texto del tratado -si pretende ratificarlo- debe por mandato constitucional someterlo a la *consideración* del Órgano Legislativo a efectos de que lo apruebe o desapruébe.

Todo tratado (o convenio) debe surtir este trámite ante la Asamblea Legislativa. Por esto, no es posible siquiera pensar que hay tratados que obligatoriamente han de pasar por el tamiz legislativo y que otros tratados no; o que los tratados necesariamente deben someterse a la consideración del Legislativo, mientras que los convenios están exentos de esta formalidad.

Si el Constituyente hubiere tenido un propósito diferente, así estaría plasmado en el cuerpo de la Constitución Nacional, tal como lo está en la Constitución Política del Perú (1979), la cual establece en su artículo 102 que “Todo tratado internacional debe ser aprobado por el Congreso, antes de su ratificación por el Presidente de la República”; y en su artículo 104 dispone que “El Presidente de la República puede, sobre materiales de su exclusiva competencia, celebrar o ratificar convenios internacionales con Estados extranjeros u organizaciones internacionales o adherir a ellos sin el requisito previo de la aprobación del Congreso. En todo caso debe dar cuenta inmediata a éste”. Normas de esta naturaleza les otorgan patente a los acuerdos en forma simplificada y además permiten la ratificación de convenios sin la obligación de someterlos a la autorización del Órgano Legislativo.

La doctrina nacional es unánime con atingencia al punto. Los autores de Derecho Constitucional y Derecho Internacional, así como un dictamen de la Procuraduría de la Administración, no dejan ningún asomo de duda de la exigencia de la Carta Magna en cuanto a la aprobación o la desaprobación de los tratados por parte de la Asamblea Legislativa.

El recordado constitucionalista José Dolores Moscote, profesor por varias décadas de la materia en la Universidad de Panamá, en su obra *El Derecho Constitucional panameño*, justificaba y explicaba el ordinal 3.º del artículo 88 de la Constitución de 1904, en los términos siguientes: “Esta función está justificada por las graves y complicadas consecuencias que para los Estados suelen traer consigo los tratados públicos, sobre todo cuando se conciertan con potencias imperialistas. Está muy bien que la dirección de las relaciones exteriores y la iniciativa y consideración de las negociaciones de un tratado correspondan al poder ejecutivo, que en hombres y circunstancias posee mejores recurso para afrontar esa tarea; pero sería insensato que se negara a la más genuina representación popular, el derecho de aprobar o improbar tratados o convenios internacionales que pudieran comprometer la independencia del territorio, o, cuando menos acarrearle obligaciones injustas en la economía o en lo atañadero al honor nacional. Nuestras Asambleas, en términos generales, han demostrado poseer una clara conciencia de las responsabilidades inherentes al ejercicio de esta función, lo que hay que abonarle en su haber, sin reserva alguna...”¹²

César Quintero, profesor de Derecho Constitucional de la Universidad de Panamá y autor del libro *Derecho Constitucional* (Tomo I), sobre la celebración y la aprobación de los tratados en la Constitución de 1946 afirma: “Otra característica universal de los regímenes demoliberales es la que los tratados públicos-los acuerdos, pactos, convenciones, convenios, arreglos, protocolos, etc., celebrados entre dos o más Estados- sean regularmente iniciados y negociados por el Ejecutivo. Tan pronto el texto del tratado ha sido elaborado y definitivamente redactado, lo firma el Ejecutivo, a través del Ministro de Relaciones Exteriores o de los plenipotenciarios del caso. Una vez firmado, el Ejecutivo envía el tratado a la Asamblea para que ésta lo apruebe o desapruebe...”¹³

¹² MOSCOTE, José Dolores (1960): *El Derecho Constitucional panameño* (Panamá, XXV Aniversario de la Fundación de la Universidad de Panamá, edición conmemorativa) pp. 314-315.

¹³ QUINTERO, César (1967): *Derecho Constitucional*, Tomo I (San José, Imprenta Antonio Lehmann) p. 529.

Julio E. Linares, quien fuera profesor de Derecho Internacional Público de la Universidad de Panamá, en su manual de *Derecho Internacional Público* (Tomo II), con referencia a la Constitución de 1972 precisa: “Ahora bien: al Derecho Público interno de cada Estado corresponde determinar los órganos competentes para celebrar tratados. De acuerdo con el art. 163, ord. 40., de la Constitución de Panamá, tal atribución viene conferida al Presidente de la República, pero con el deber de someterlos a la consideración de la Asamblea Nacional de Representantes de Corregimientos; para que los apruebe o impruebe, por mandato, además, del art. 141...”¹⁴

Para concluir, Olmedo Sanjur, profesor de Derecho Administrativo de la Universidad de Panamá, ante consulta que le formulara el presidente de la Asamblea Legislativa, cuando ocupaba el cargo de procurador de la Administración, en lo atinente al procedimiento de celebración y aprobación de los tratados y los convenios públicos, expuso mediante Nota N.º140 de 8 de octubre de 1985, después de analizar la preceptiva de la Constitución de 1972, reformada por los Actos Reformativos de 1978 y el Acto Constitucional de 1983, como conclusión que: “De todo lo anterior se colige que corresponde al Órgano Ejecutivo dirigir las relaciones internacionales, a la vez que negociar y celebrar los tratados y convenios públicos, sujetándose tal facultad a la consideración posterior del Órgano Legislativo, sin la cual no es dable al primero otorgar la ratificación de los mismos”. “A su vez, corresponde al Órgano Legislativo, conforme al artículo 153 de la Constitución, ‘aprobar o desaprobado, antes de su ratificación, los tratados y los convenios internacionales que celebre el Órgano Ejecutivo’”.

Otro aspecto que vale la pena mencionar es el de la oportunidad de la autorización legislativa. Es decir, ¿en qué momento debe producirse la aprobación? ¿Debe ser antes o después de haberse celebrado el tratado? Es obvio que, según nuestras Constituciones Políticas, tal aprobación habrá de tener lugar después de consumada la celebración, con lo que se descontaría la aprobación anticipada a ese acto. De acuerdo con sus disposiciones, la aprobación o el rechazo son actos posteriores a los de negociación y de firma, porque es necesario un texto definitivo que luego sea sometido a la discusión de la Asamblea. La única excepción a esta regla aparece en el numeral 5 del artículo 53, el que consagra como función legislativa la de “facultar al Órgano Ejecutivo para concertar la paz”. Mas, a pesar de la aprobación legislativa, el Órgano Ejecutivo después de concertar el tratado de paz, debe recurrir a la Asamblea para la aprobación del texto.

Nuestra historia legislativa cuenta con precedentes que reflejan un criterio contrario a la regla general expuesta. Así, por ejemplo, en fecha muy temprana de la República se halla la Ley 11 de 1 de mayo de 1907, por la cual el Poder Legislativo autorizó al Poder Ejecutivo, “en uso de la atribución que le concedía el artículo 65, ordinal 4 de la Constitución de 1904”, para que:

“celebre, ratifique, canjee y ponga en vigor las Convenciones que sean necesarias para las relaciones postales con los países extranjeros y el buen servicio de correos con el exterior, dentro de las estipulaciones y provisiones contenidas en las Convenciones principales de Berna y Roma a las cuales se adhirió la República de Panamá en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley 69 de 1904”.

Con fundamento en esta autorización, que obedece a parámetros definidos (“dentro de las estipulaciones y provisiones contenidas en las Convenciones principales de Berna y Roma”), el Poder Ejecutivo aprobó y ratificó la Convención Postal Universal firmada en Roma el 26 de mayo de 1906

¹⁴ LINARES, Julio E. (1977): *Derecho Internacional Público*, Tomo II (Panamá, Editorial Universitaria) p. 253.

(Decreto 14 Bis de 23 de septiembre de 1907); aprobó el Convenio con Argentina sobre Canje de Encomiendas Postales firmado el 11 de enero de 1916 (Aprobado el 14 de enero de 1916); aprobó y ratificó la Convención Postal Principal Panamericana firmada en Buenos Aires el 15 de septiembre de 1921 (Decreto 7 Bis de 27 de febrero de 1925); “ratificó” y puso en ejecución el Convenio sobre Encomiendas Postales y sus respectivos Reglamentos de Ejecución firmados en la Conferencia Postal Panamericana de México celebrada en octubre de 1926 (Decreto 25 de 20 de mayo de 1927), etc. Se aclara que las locuciones “ratifique”, que adopta la Ley 11 de 1907, y “ratifícanse”, que prohija el Decreto 25 de 1927, se usan equivocadamente en un doble carácter de aprobación legislativa y de ratificación ejecutiva, cuando en verdad estas son nociones claramente diferenciadas.

En nuestro pasado legislativo se encuentra otro ejemplo elocuente; esta vez concerniente a los visados y los derechos que ellos causan. Así, el párrafo II del artículo 1 del Decreto Ley 16 de 30 de junio de 1960, sobre Migración, subrogado por la Ley 6 de 5 de marzo de 1980, concede autorización previa al Órgano Ejecutivo para eliminar -por “acuerdos o canjes de notas a base de estricta reciprocidad”- la necesidad de visa de pasaportes o exonerar del pago de los derechos de visación a los turistas que visiten el territorio nacional y de esta forma ofrecerle mayores facilidades a la entrada y al tránsito. Esta facultad se extiende -según el párrafo I del mismo artículo- para eliminar o eximir “a base de estricta reciprocidad”, la visación de pasaportes diplomáticos, consulares, especiales y oficiales.

A partir de estas disposiciones, el Órgano Ejecutivo ha celebrado acuerdos -la mayoría mediante canje de notas- de supresión de visas o del pago de visas con los países siguientes: República Federal de Austria, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, España, Finlandia, Honduras, Italia, Reino Unido de Gran Bretaña, República Dominicana, etc.

Además, suelen existir otros ejemplos que en la práctica se convierten en actos de aprobación legislativa previa. En efecto, se observan tratados o convenios los cuales han sido aprobados debidamente, o sea mediante el procedimiento que establece nuestra Carta Magna, con algunas cláusulas que demandan de acuerdos, compromisos, arreglos, canjes de notas, etc., que las reglamenten o las desarrollen a fin de que puedan tener aplicabilidad. De modo entonces que, si estos se celebran dentro los límites que estipula el tratado o el convenio principal, habrá de entenderse que carece de objeto su aprobación legislativa posterior, en vista de que ella está incluida en la que se adjudicó a dicho instrumento principal.

En otro orden de ideas, es de rigor puntualizar que la *aprobación* tiene dos facetas. En primer lugar, la aprobación es el acto, que se rige por el Derecho Interno, mediante el cual la Asamblea Legislativa le concede su consentimiento al Órgano Ejecutivo para que ratifique el tratado. Por lo tanto, no debe confundirse con la ratificación o la aprobación, que emergen del Derecho Internacional y que expresan el consentimiento del Estado en esa esfera. Con estas expresiones se considera que el tratado o el convenio está debidamente concluido y que entrará en vigor en la fecha por él dispuesta. En segundo lugar, la aprobación conduce a que el acuerdo, que pertenece al régimen jurídico internacional, se incorpore al ordenamiento jurídico nacional, siempre que el Órgano Ejecutivo lo sancione y lo promulgue. Se trata, en este caso, de una Ley (orgánica), propuesta por el ministro de Relaciones Exteriores con la autorización del Consejo de Gabinete, y que ha sido sometida al trámite de los tres debates en días distintos.

Este sistema de aprobación mediante ley es diferente -como bien observa Alfonso López Michelsen, ex presidente de la República de Colombia y reconocido constitucionalista, en conferencia dictada el día 8 de junio de 1987, en el Colegio Mayor Nuestra Señora del Rosario de Bogotá y titulada *La Constitución de 1886 a prueba*- al sistema secular de los Estados Unidos de América. En “el sistema norteamericano no se aprueban los Tratados por medio de leyes (...) sino que obtienen plena validez jurídica mediante el voto del Senado de la Unión, al que se le atribuye la facultad de aconsejar y dar su consentimiento con respecto a los convenios internacionales celebrados por el Gobierno Federal”. Con base en esto “Una viejísima jurisprudencia, del siglo pasado, decidió, en el caso de un tratado entre el Imperio Chino de entonces y el Estado Americano, que una ley posterior a un tratado prevalecía sobre el primero, en razón del principio de la soberanía, según el cual reside en la Unión, es decir, en el Congreso de los Estados Unidos, frente a cualquier situación jurídica anterior”; y asimismo “La jurisprudencia constante hasta este día... (consiste en) que la Ley posterior que contradice un tratado, prevalece sobre el tratado...”; de todo lo cual ha de concluirse que tal sistema promueve el desconocimiento de la jerarquía de instrumentos jurídicos internacionales que ostentan los tratados ratificados por los Estados y trae consigo en la práctica la violación de compromisos claros e ineludibles contraídos con el Ejecutivo de dicha potencia mundial.¹⁵ El ejemplo clásico para la nación panameña es la expedición por parte del Congreso de los Estados Unidos de la Ley 96-70 (Ley Murphy) que tergiversa y viola flagrantemente la letra y el espíritu de los Tratados del Canal de Panamá, suscritos el día 7 de septiembre de 1977 por Omar Torrijos Herrera, jefe de Gobierno de Panamá y por Jimmy Carter, presidente de los Estados Unidos.

La aprobación de los Tratados Torrijos-Carter no se rigió por el artículo 141, numeral 1 de la Constitución Nacional de 1972. Esta determinó un procedimiento extraordinario para ellos. Así el artículo 274 (Disposiciones Transitorias) previó que los tratados que celebrare el Órgano Ejecutivo sobre el Canal de esclusas, su zona adyacente y la protección de dicho Canal, lo mismo que para la construcción de un nuevo Canal a nivel del mar o de un tercer juego de esclusas habrían de someterse a plebiscito nacional. Esta consulta se realizó el día 23 de octubre de 1977 y el pueblo panameño votó mayoritariamente a favor de esos instrumentos descolonizadores. Ello fue reconocido oficialmente a través de la Resolución N.º475 de 28 de octubre de 1977, dictada por el Tribunal Electoral, organismo en el que recayó la responsabilidad de organizar ese histórico plebiscito.

El artículo 274 cumplió su cometido. No obstante, los reformadores constitucionales de 1983 creyeron oportuno introducir el artículo 310 que establece la modalidad de una doble aprobación (legislativa y popular por la vía del referéndum) a eventuales nuevos tratados en relación con el Canal o con su protección y su defensa. Este artículo, ubicado en las Disposiciones Finales, literalmente dice:

“Los tratados o convenios internacionales que celebre el Órgano Ejecutivo sobre el Canal de esclusas, su zona adyacente y la protección de dicho Canal, así como para la construcción de un Canal a nivel del mar o de un tercer juego de esclusas, deberán ser aprobados por el Órgano Legislativo, y luego de su aprobación serán sometidos a referéndum nacional, que no podrá celebrarse antes de tres meses siguientes a la aprobación legislativa.

Ninguna enmienda, reserva o entendimiento que se refiera a dichos tratados o convenios tendrá validez si no cumple con los requisitos de que trata el inciso anterior.

¹⁵ LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso (1988): “La Constitución de 1986 a prueba”, *Derecho Penal y Criminología, Revista de Ciencias Penales y Criminología, Universidad Externada de Colombia*, vol. 10, N.º36, p. 185.

Esta disposición se aplicará también a cualquier contrato que celebre el Órgano Ejecutivo con algunas empresa o empresas particulares o pertenecientes a otro Estado o Estados, sobre la construcción de un Canal a nivel del mar o de un tercer juego de esclusas”.

“El acto por el cual la Asamblea aprueba o desaprueba un tratado -comenta César Quintero- ha de ser simple y total, esto es, lo aprueba o desaprueba en su totalidad. A diferencia del proyecto de presupuesto (...) la Asamblea no puede introducir modificaciones en el texto de un tratado en vías de ratificación. Ni siquiera puede devolverlo con observaciones. Tal devolución, con observaciones o sin ellas, entrañaría un rechazo del tratado”.¹⁶

En igual sentido se pronuncia Olmedo Sanjur, en el dictamen antes mencionado, cuando explica “que las normas de la ley 49 de 1984 (Reglamento Orgánico del Régimen Interior de la Asamblea Legislativa) deben aplicarse en forma congruente con el texto y el espíritu del num. 1 del artículo 157 de la Constitución vigente y con lo que ha sido nuestra tradición y práctica parlamentaria durante nuestra vida republicana. En base a lo anterior, estimo que esa Honorable Asamblea esté facultada únicamente para aprobar o desaprobado los tratados y convenios públicos, pero no para introducirle modificaciones.”

En verdad, la tradición y la práctica parlamentarias panameñas han sido consistentes. Las Asambleas surgidas bajo la égida de las Constituciones de 1904, 1941, 1946 y 1972 fueron y son consecuentes con la integridad de los tratados, situación que no suele ocurrir en los Estados Unidos, en donde el Senado goza de la prerrogativa de incorporarles enmiendas, condiciones, reservas o entendimientos, en el momento de darle su “consejo y consentimiento” al presidente de la Unión.

Empero, como toda regla, esta conducta parlamentaria tiene su excepción. Se trata de un hecho inédito que protagonizó la Asamblea Nacional de Representantes de Corregimientos en el contexto de la aprobación de un tratado celebrado con los Estados Unidos. En efecto, a principios de la década pasada, Panamá y los Estados Unidos negociaron y suscribieron un convenio “sobre el Trato y Protección de la Inversión”. El Órgano Ejecutivo lo elevó a la consideración de la entonces existente Asamblea Nacional de Representantes de Corregimientos, integrada por los quinientos cinco (505) Representantes, quien lo aprobó por medio de la Ley 12 de 27 de octubre de 1983, con un “Documento Aclaratorio”, que contiene una reserva, del tenor subsiguiente:

“La Asamblea Nacional de Representantes de Corregimientos da su consentimiento a la ratificación del Convenio entre la República de Panamá y los Estados Unidos de América, sobre el Trato y Protección de la Inversión, sujeto a la siguiente reserva:

“El artículo X del presente Convenio se refiere a la aplicación de medidas internas de cada una de las partes dentro de su propio territorio. El artículo X no otorga ninguna de las Partes facultad para intervenir directa o indirectamente, sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de la otra Parte”.

El artículo X, No. 1 del Convenio dice:

¹⁶ QUINTERO (1967) p. 529.

“Este convenio no impedirá la aplicación por cualquiera de las dos partes de alguna o de todas las medidas necesarias para el mantenimiento del orden público, el cumplimiento de sus obligaciones con respecto al mantenimiento o restauración de la paz y seguridad internacionales, o la protección de sus propios y esenciales intereses de seguridad”.

La reserva de la Asamblea dio lugar a un canje de notas entre ambos gobiernos (la nota diplomática de Panamá tiene fecha de 1 de julio de 1985 y la de la Embajada de los Estados Unidos está datada el 12 de julio del mismo año), mediante el cual se confirmó el “Documento Aclaratorio” y, por lo tanto, el gobierno norteamericano aceptó tal reserva.

Para ponerle punto final a estas reflexiones, debemos añadir que todo lo expuesto hay que tomarlo sin perjuicio de la competencia privativa que le cabe al Órgano Ejecutivo en la dirección de las relaciones exteriores. De suerte que los actos unilaterales o bilaterales de este Órgano en el manejo de los vínculos del Estado panameño con los otros Estados o los otros sujetos de la comunidad internacional no requieren de la aprobación del Legislativo. Este únicamente podrá solicitar informes verbales o escritos al ministro de Relaciones Exteriores sobre el particular.

Luego entonces el presidente de la República, con la colaboración del ministro de Relaciones Exteriores, tiene la libertad de fijar los principios, los objetivos y las aplicaciones de la política exterior; y tras ese rumbo contraer compromisos (en declaraciones conjuntas, comunicados conjuntos, etc.), que conlleven el reconocimiento de Estados o el reconocimiento de gobiernos, el establecimiento, la suspensión o la ruptura de las relaciones diplomáticas o las relaciones consulares, la designación de embajadores o cónsules, la creación de mecanismos biestatales o pluriestatales de consulta y concertación política o económica, la coordinación de políticas y de toma de decisiones en los organismos o los foros internacionales, entre otros.

1. *La ratificación.* La ratificación de los tratados -que también se denomina aceptación, aprobación o adhesión (cuando no se ha participado de la firma)- es un acto internacional que tiene un carácter bifronte al igual que el dios Jano, de la mitología romana, que se remonta a la historia legendaria de los orígenes de Roma. Una carta se manifiesta con la autorización del Órgano Legislativo, condición *sine qua non* para que se pueda surtir la fase posterior bajo la responsabilidad del Órgano Ejecutivo. Julio E. Linares advierte que la “aprobación parlamentaria de un tratado conforme al derecho interno está relacionada con la ratificación en el pleno internacional, toda vez que sin ella se carecería de autorización constitucional necesaria para efectuar el acto internacional de ratificación”.¹⁷ La otra cara se presenta con la confirmación del Órgano Ejecutivo, quien así está obligando al Estado panameño en relación con el tratado antes celebrado y aprobado; es decir, está comprometiendo desde la perspectiva del Derecho Internacional a la República de Panamá (cfr. artículo 2, literal b) de la Convención de Viena de 1969).

La ratificación, enseña el diplomático peruano Luis Solari Tudela -profesor de Derecho Internacional Público de la Universidad de Lima y ex profesor de esta materia en la Universidad de Panamá- en su obra *Derecho Internacional Público*, “Es el último proceso en la conclusión de un tratado. Por lo general las disposiciones internas de los países obligan a que la Asamblea Legislativa apruebe los tratados y

¹⁷ LINARES (1977) p. 257.

sólo después de esta aprobación el Ejecutivo puede ratificarlos. Posteriormente se procede al canje de ratificaciones, si el tratado es suscrito por dos Estados, o al depósito de instrumentos de ratificación, si se trata de un tratado multilateral donde un Estado o un Organismo Internacional pueden ser depositarios”.¹⁸

Germán Cavalier en su libro titulado *El régimen jurídico de los tratados internacionales en Colombia*, alude a la ratificación como “un acto del presidente por medio del cual confirma ante el Derecho Internacional que el tratado por él celebrado con otro Estado ha sido aprobado conforme a su derecho interno e indica su intención de proceder el canje o depósito de las ratificaciones con el objeto de perfeccionar el tratado celebrado por su plenipotenciario, confirmado por él, aprobado por el Congreso por medio de Ley y sancionada dicha ley conforme a las disposiciones constitucionales. Es la ratificación un acto regulado por el derecho internacional que solamente puede tener lugar cuando se han cumplido esas etapas previas del derecho internacional e interno. La ratificación -añade- y el canje o depósito de la misma, son actos indispensables para que el tratado adquiera fuerza obligatoria ante el Derecho Internacional”.¹⁹

En los tratados bilaterales, el presidente de la República, con el refrendo del ministro de Relaciones Exteriores, expide el instrumento de ratificación, debidamente firmado y sellado; documento en el que deja constancia del nombre, de la fecha y del país con el que se suscribió el tratado; del número y de la fecha de la ley votada por la Asamblea Legislativa, y del número y de la fecha de la Gaceta Oficial en donde fue publicada, y como corolario declara formalmente que ratifica el tratado, lo tiene como ley de la República y compromete para su observancia el honor nacional.

En los tratados multilaterales aprobados en conferencias (que usualmente se denominan convenciones), la diferencia en el instrumento estriba en que el presidente deja constancia del nombre y de la fecha de la conferencia en donde se adoptó y de la fecha de la firma. Si el instrumento se refiere a la adhesión de un tratado, cambia en cuanto a que da fe de que el tratado fue adoptado en determinada conferencia y que la República de Panamá se adhiere a él.

Posteriormente, las partes intercambian los instrumentos de ratificación en el lugar y la fecha prefijada. El embajador mexicano César Sepúlveda, en la obra intitulada *Derecho Internacional*, explica la figura así: “En esa fecha los funcionarios que se hayan designado para tal efecto -y parece conveniente aclarar que no se requiere pleno poder para el acto de intercambio de instrumentos de ratificación- se cambian los instrumentos, debidamente firmados cada uno de ellos y se levanta un acta, la cual irá en el idioma de los países firmantes que suscriben los funcionarios y con ello queda completa la ratificación. Es de advertirse que no se concibe ratificación que no sea escrita.

Cuando se trata de ratificaciones a tratados multipartitos -agrega-, el procedimiento difiere, pues la práctica moderna es la de depositar los instrumentos de ratificación con un gobierno determinado, o en el secretariado de una organización internacional. Por lo común, esos tratados multilaterales contienen cláusulas que rigen el depósito de las ratificaciones. El gobierno depositario da aviso oportuno a los otros países que ya hayan ratificado”.²⁰

¹⁸ SOLARI TUDELA, Luis (1986): *Derecho Internacional Público* (Lima, Studium Ediciones, tercera edición) p. 33.

¹⁹ CAVALIER, Germán (1979): *El régimen jurídico de los tratados internacionales en Colombia* (Bogotá, Editorial Kelly) p. 171.

²⁰ SEPÚLVEDA, César (1981): *Derecho Internacional* (México, Editorial Porrúa, duodécima edición) p. 128.

El tratado entra en vigor en la fecha y de la manera que en él se disponga o que hayan acordado los Estados negociables. A falta de tal disposición o acuerdo entrará en vigor después que exista la constancia del consentimiento de todos los Estados negociadores en obligarse por el tratado (artículo 24 de la Convención de Viena).

En el instrumento de ratificación (de aceptación, aprobación o adhesión) es posible formular reserva al tratado; hecho que igualmente suele suceder en el momento de la firma, a menos que -conforme al artículo 19 de la Convención de Viena- la reserva esté prohibida en el tratado; que el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva de que trate; o en los casos antes no previstos, la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado.

Por reserva se entiende “una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con el objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado” (artículo 2, literal d, de la Convención de Viena).

Las reservas parecen propias de los tratados multilaterales. En el momento de firmar, ratificar o adherir a un tratado en el que participa cierta cantidad de países, cualquier Estado tiene el derecho de formular reservas, siempre que no sean incompatibles con el objeto y el propósito del tratado. De este modo se constituye en parte de la convención, pero deja a salvo su voluntad de “excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones” en la aplicación referente a él. “Las reservas en los tratados bilaterales (...) -propugna el diplomático colombiano Marco Gerardo Monroy Cabra- equivalen a una propuesta que hace que se reanuden las negociaciones entre los Estados acerca de las estipulaciones del tratado. Si llegan a un acuerdo, aceptando o rechazando la reserva, se celebrará el tratado; de lo contrario, no se celebrará. Es decir, las reservas no se pueden hacer a los tratados bilaterales, por cuanto constituyen una nueva propuesta para ser discutida y renegociada entre las partes”.²¹

IV. EL CONVENIO DE DONACIÓN: ¿TRATADO O ACUERDO EN FORMA SIMPLIFICADA?

Veintidós meses densamente cargados de medidas unilaterales, coercitivas e ilegales -que incluían la retención de distintos fondos del Estado panameño, la retención de todos los ingresos provenientes de las operaciones del Canal, la orden impartida a las empresas norteamericanas de no pagar impuestos, tasas o contribuciones (bajo la amenaza de sanciones penales), el bloqueo de operaciones bancarias, la restricción en la entrega de dólares al sistema bancario nacional, la suspensión de la cuota de azúcar, etc., ocasionando con todo ello una pérdida del veinte por ciento del producto interno bruto-, así como también de las constantes maniobras militares con fines intimidatorios, y de las violaciones flagrantes y sistemáticas de los Tratados Torrijos-Carter por parte del gobierno de los Estados Unidos en contra de la República de Panamá, tuvieron un desenlace dramático y fatal cuando el día 20 de diciembre de 1989, a la una y cinco minutos de la madrugada, el Presidente George Bush inició una descomunal invasión, utilizando más de treinta mil unidades de sus fuerzas militares (tierra, aire y mar), con equipo y armas de combate de tecnología sumamente sofisticada.

²¹ MONROY (1978) p. 58.

Esta invasión -que es un eslabón más en la larga cadena de las intervenciones militares estadounidenses -permitió la ocupación total del territorio con miras a la prolongación de las bases militares más allá del 31 de diciembre de 1999, según los designios del documento de Santa Fe II y constituye uno de los traumas más severos de nuestra historia debido a sus efectos devastadores en la vida humana, en el orden material, en el orden psicológico y en orden moral; y además, por sus consecuencias deletéreas en la conciencia nacional de algunos sectores de la sociedad. El saldo negativo para los panameños se puede, *prima facie*, describir de esta forma:

- Un número alto e indeterminado de pérdida de vidas humanas entre civiles y militares (niños, mujeres y hombres). El Comando Sur, la Jerarquía de la Iglesia Católica y el régimen actual dan cifras de 627 muertos; sin embargo, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en Panamá (CONADEHUPA), en el informe anual (mayo 89 - mayo 90) de la Comisión para la Defensa de los Derechos Humanos en Centroamérica (CODEHUCA) publicado bajo el título: *Situación de los Derechos Humanos en Centroamérica*, asevera, vistos los informes de personalidades políticas norteamericanas así como también de la Diócesis de Colón y Kuna Yala, y de la Vicaría de Darién; y recibidos los datos recabados por la Cruz Roja Internacional, etc., que la invasión ocasionó más de 3,000 muertos.²² Por otro lado, Ramsey Clark, ex Procurador General de los Estados Unidos y Jessie Jackson, excandidato presidencial demócrata, “tienen en su poder datos que elevan la cantidad de 5,000 a 7,000”.²³
- Un número alto e indeterminado de heridos. El grupo estadounidense “Médicos por los Derechos Humanos” asegura que fueron 3,000.
- 5,000 panameños fueron hechos prisioneros en campos de concentración norteamericanos.
- “20,000 familias sin viviendas y sin pertenencias”.²⁴ Una buena parte de ellas es refugiada de guerra en los hangares de la base aérea de Albrook, sujeta al control de los norteamericanos.
- 3,933 viviendas destruidas.
- 4,000 millones de dólares en daños a la economía del país.
- 42% de la población económicamente activa en situación de desempleo.
- Daño psicológico a la población panameña.
- Deformación del sentimiento y de la conciencia nacional en algunas capas sociales.

Esta acción militar viola el *principio de no intervención*, consagrado por los instrumentos internacionales; entre los más importantes están la Carta de las Naciones Unidas, las diferentes resoluciones de su Asamblea General y la Carta de la Organización de los Estados Americanos. Al respecto, la Carta de San Francisco en su artículo 2, párrafo 7, advierte:

“Ninguna disposición de esta Carta autorizará a las Naciones Unidas a intervenir en los asuntos internos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los Estados, ni obligará a los miembros a someter dichos asuntos a procedimientos de arreglo conforme a la presente Carta...”

La Asamblea General de la ONU, mediante la Resolución 2131 (XX), de 21 de diciembre de 1965, “sobre la inadmisibilidad de la intervención en los asuntos internos de los Estados y la protección de su independencia y soberanía”, declaró que:

“Ningún Estado tiene derecho de intervenir directa o indirectamente y sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de cualquier otro. Por lo tanto, no solamente

²² COHEDUCA: “Situación de los derechos humanos en Centroamérica”, Informe Anual mayo 1989-mayo 1990 (San José) pp. 101- 102.

²³ COHEDUCA (1989-1990) p. 101.

²⁴ COHEDUCA (1989-1990) p. 101.

la intervención armada, sino también cualesquiera otras formas de injerencia o de amenaza atentatoria de la personalidad del Estado, o de los elementos políticos, económicos y culturales que lo componen, están condenados;”

En la Resolución 2625 (XXV), de 24 de octubre de 1970, sobre “El principio relativo a la obligación de no intervenir en los asuntos que son de la jurisdicción interna de los Estados, de conformidad con la Carta”, la Asamblea General dispuso que:

“Ningún Estado o grupo de Estados tiene derecho de intervenir, directa o indirectamente y sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de cualquier otro, ni a interferir el derecho de cualquier Estado a elegir o desarrollar su propio orden político, económico y social en la forma más acorde con el gobierno de su propio pueblo”.

En la Resolución 2734 (XX), de 16 de diciembre de 1970, “sobre el fortalecimiento de la seguridad internacional”, la Asamblea General se pronunció así:

“...Los Estados deben respetar plenamente la soberanía de otros Estados y el derecho de los pueblos a determinar sus propios destinos sin intervención, coerción ni coacción externas, especialmente las que entrañen la amenaza o el uso, ya sea abierto o encubierto, de la fuerza y abstenerse de toda tentativa encaminada a quebrantar parcial o totalmente la unidad nacional y la integridad territorial de cualquier otro Estado o país”.

Y en la Resolución 36/103, de 9 de diciembre de 1981, relativa a “la inadmisibilidad de la intervención y la injerencia en los asuntos internos de los Estados”, la Asamblea General dejó en claro que:

“Ningún Estado o grupo de Estados tiene el derecho a intervenir o injerirse, en ninguna forma ni por ningún motivo, en los asuntos internos y externos de otros Estados”.

Por otro lado, la Carta de Bogotá, en su artículo 18, en forma meridiana establece que: “Ningún Estado o grupo de Estados tiene derecho de intervenir, directa o indirectamente, y sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de cualquier otro. El principio anterior excluye no solamente la fuerza armada, sino también cualquier otra forma de injerencia o de tendencia atentatoria de la personalidad del Estado, de los elementos políticos, económicos y culturales que lo constituyen”.

La intervención militar estadounidense también viola los dos tratados referentes al Canal de Panamá por cuanto ellos estipulan el respeto al principio de no intervención. Es más, frente a los propósitos manifiestamente intervencionistas de la reserva del senador Denis De Concini, en el sentido de que “...no obstante las estipulaciones del Artículo V o de cualquier otra estipulación del Tratado, si el Canal fuere cerrado o sus operaciones fueren obstaculizadas, la República de Panamá y los Estados Unidos de América, tendrán el derecho a tomar las medidas que, cada uno actuando independientemente, considere necesarias, de conformidad con sus procedimientos constitucionales, incluyendo el uso de la fuerza militar en Panamá, para reabrir el Canal o reanudar las operaciones del Canal, según fuere el caso;” tanto en el Instrumento de Ratificación de Panamá como en el de los Estados Unidos, ambos del Tratado del Canal de Panamá, está incluida una contraenmienda (enmienda del senador Frank Church) que garantiza dicho principio y que se transcribe:

“De conformidad con su adhesión al Principio de no Intervención, toda acción emprendida por los Estados Unidos de América en ejercicio de sus derechos para asegurar que el Canal de Panamá permanezca abierto, neutral, seguro y accesible de acuerdo con las estipulaciones del Tratado del Canal de Panamá y al Tratado Concerniente a la Neutralidad Permanente del Canal y al Funcionamiento del Canal y las resoluciones de ratificación referentes a los mismos, tendrá como único propósito de garantizar que el Canal permanezca abierto, neutral, seguro y accesible y no tendrá como propósito, ni será interpretada como un derecho de intervenir en los asuntos internos de la República de Panamá o interferir en su independencia política o en la integridad de su soberanía”.

Igualmente, el principio de no intervención sigue incólume cuando en ambos instrumentos de ratificación del Tratado Concerniente a la Neutralidad Permanente del Canal y al Funcionamiento del Canal de Panamá, se incorpora como parte integral de ese tratado, la enmienda siguiente:

“Conforme al Tratado Concerniente a la Neutralidad Permanente y al Funcionamiento del Canal de Panamá (el Tratado de Neutralidad), Panamá y los Estados Unidos tienen la responsabilidad de asegurar que el Canal de Panamá permanezca abierto y seguro a naves de todas las naciones. La interpretación correcta de este principio es que cada uno de los países, de conformidad con sus respectivos procedimientos constitucionales, defenderá el Canal contra cualquier amenaza al régimen de neutralidad y por consiguiente tendrá derecho de actuar contra cualquier agresión o amenaza dirigida contra el Canal o contra el tránsito pacífico de naves por el Canal. Esto no significa ni se interpretará como un derecho de intervención de los Estados Unidos en los asuntos internos de Panamá. Cualquier acción por parte de los Estados Unidos estará dirigida a asegurar que el Canal permanecerá abierto, seguro y accesible y nunca estará dirigida contra la integridad territorial o la independencia política de Panamá”.

Y para que no quedara ningún tipo de duda de que los Estados Unidos tenía que respetar el principio de no intervención y que los instrumentos canaleros no le otorgaban ningún derecho en sentido contrario, el General Omar Torrijos, jefe de Gobierno de Panamá y Jimmy Carter, presidente de los Estados Unidos en el Protocolo de Canje de Instrumentos de Ratificación que fuera suscrito el día 16 de junio de 1978, en la ciudad de Panamá, dieron fe de lo siguiente:

“La República de Panamá accede al canje de los Instrumentos de Ratificación del Tratado del Canal de Panamá y del Tratado Concerniente a la Neutralidad Permanente del Canal y al Funcionamiento del Canal en la inteligencia de que hay normas positivas de Derecho Internacional Público contenidas en tratados multilaterales de los cuales son Partes tanto la República de Panamá como los Estados Unidos de América y que, en consecuencia, obligan a ambos Estados a cumplirlas de buena fe, tales como los artículos 1, parágrafo 2 (las relaciones entre naciones han de basarse en el principio de la igualdad de derechos y el principio de la libre determinación de los pueblos), y 2 parágrafo 4 (los miembros de la ONU se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado), de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas y los artículos 18 (Ningún Estado o grupo de Estados tiene derecho de intervenir, sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de cualquier otro) y 20 (“El territorio de un Estado es inviolable; no puede ser objeto de ocupación militar ni de otras medidas de

fuerza tomadas por otro Estado, directa o indirectamente, cualquiera que fuere el motivo, aun de manera temporal”) de la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

Es también el entendimiento de la República de Panamá que las acciones que cada Parte puede tomar en ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus deberes según el tratado del Canal de Panamá y el Tratado Concerniente a la Neutralidad Permanente del Canal y al Funcionamiento del Canal de Panamá, incluidas las medidas para reabrir el Canal o restablecer su funcionamiento normal, si fuere interrumpido y obstaculizado, se efectuarán de modo consecuente con los principios de mutuo respeto y cooperación en que se basa la nueva relación establecida mediante dichos Tratados”.

Con fundamento en todo lo anterior, la comunidad internacional rechazó la invasión a Panamá: Hubo pronunciamientos individuales de los Estados; sin embargo, también los hubo a nivel de las Naciones Unidas y de la Organización de los Estados Americanos.

La Asamblea General de la ONU aprobó en la 88.^a sesión plenaria del día 29 de diciembre de 1989, una resolución – ya se había debatido y votado la cuestión en el Consejo de Seguridad, en donde Estados Unidos vetó la resolución – que “Deplora profundamente la intervención en Panamá de las fuerzas armadas de los Estados Unidos de América, que constituye una flagrante violación del derecho internacional y de la independencia, soberanía e integridad territorial de los Estados”; que “Exige el cese inmediato de la intervención y la retirada de Panamá de las fuerzas armadas invasoras de los Estados Unidos”; que exige también “el pleno respeto y la fiel observancia de la letra y el espíritu de los Tratados Torrijos-Carter”; que “Exhorta a todos los Estados que apoyen y respeten la soberanía, la independencia y la integridad territorial de Panamá”, etc.

Asimismo, el Consejo Permanente de la OEA el día 8 de enero de 1990 expidió otra resolución en la que deplora “profundamente la intervención militar en Panamá”; exhorta “al retiro de tropas extranjeras utilizadas para la intervención militar” y reafirma que “la solución a la crisis que afecta a Panamá en los actuales momentos, requiere necesariamente el pleno respeto a la libre determinación del pueblo panameño sin injerencias externas y la fiel observancia de la letra y el espíritu de los Tratados Torrijos-Carter”; etc.

La administración Bush utilizando el poderío de sus aviones, sus tanques, sus cañones y sus fusiles; el amparo de la nocturnidad, la complicidad manifiesta de elementos nativos y el juramento sellado en una base militar, esa madrugada del 20 de diciembre de 1989 instaló un gobierno integrado por Guillermo Endara (abogado), Ricardo Arias Calderón (especialista en filosofía escolástica) y Guillermo Ford Boyd (corredor de seguros) -candidatos a presidente y vicepresidentes de la República, respectivamente, por una alianza de oposición en las anuladas elecciones del 7 de mayo de 1989- quienes acordaron a renglón seguido el “Estatuto de Retorno Inmediato a la Plenitud del Orden Constitucional” (de 21 de diciembre de 1989; Gaceta Oficial N.º21,440 de 21 de diciembre de 1989), - instrumento que marca indeleblemente el origen y la naturaleza del régimen – y con el que asumieron la forma política de un triunvirato en la medida de que, conforme al artículo 1.º, “Todo el poder público...” es ejercido por ellos, mediante actuaciones por unanimidad.

El régimen así surgido ha celebrado un número exiguo de tratados (convenios, acuerdos, canje de notas y arreglos), especialmente con los Estados Unidos, que reflejan una política dual, si se toma en

consideración que un grupo minoritario fue remitido a la Asamblea Legislativa -designada por obra del susodicho Estatuto y que entró en funciones el 1.º de marzo de 1990- antes de su ratificación; mientras que otro grupo mayor fue puesto en vigor desde su firma (en algunos casos se recurrió al expediente de la autorización previa del Consejo de Gabinete) con el argumento de que se trata de “acuerdos en forma simplificada,” autorizados por la Convención de Viena de 1969.

El grupo minoritario de tratados, que el gobierno decidió someter a la consideración de la Asamblea Legislativa, se reduce, en realidad, a dos instrumentos: un convenio y un acuerdo. El primero es el Convenio celebrado con los Estados Unidos de América sobre Medidas para impedir el desvío de productos químicos especiales, que fue aprobado por ese cuerpo legislativo mediante la Ley 5 de 25 de junio de 1990 (Gaceta Oficial N.º21,570 de 2 de julio de 1990); y el segundo es el acuerdo llevado a efecto con ese país, concerniente al envío de voluntarios del Cuerpo de Paz de los Estados Unidos, celebrado mediante canje de notas del 1.º de mayo de 1990, que fue aprobado por medio de la Ley 18 de 19 de noviembre de 1990 (Gaceta Oficial N.º21,672 de 23 de noviembre de 1990).

No es dable incluir dentro de este grupo a otros tratados -en esta oportunidad son convenios, convenciones o protocolos multilaterales- aprobados por la Asamblea, porque fueron celebrados con anterioridad al 20 de diciembre de 1989. Nos referimos al “Convenio por el que se suprime la exigencia de legalización para documentos públicos extranjeros”, concertado el 5 de octubre de 1961 (Ley 6 de 25 de junio de 1990. Gaceta Oficial N.º21,571 de 3 de julio de 1990); a la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 20 de noviembre de 1989 (Ley 15 de 6 de noviembre de 1990. Gaceta Oficial N.º21,667 de 16 de noviembre de 1990); al Protocolo para la Protección del Pacífico Sudeste Contra la Contaminación Radiactiva, firmado el 21 de septiembre de 1989 (Ley 20 de 6 de diciembre de 1990. Gaceta Oficial N.º21,864 de 12 de diciembre de 1990); y al Convenio de Basilea sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de los Deshechos Peligrosos y su Eliminación (Ley 21 de 6 de diciembre de 1990. Gaceta Oficial N.º21,686 de 14 de diciembre de 1990).

El otro grupo de tratados, que el gobierno se ha permitido dispensarle el tratamiento de acuerdos en forma simplificada, es el siguiente: Acuerdo de Cooperación Mutua con el gobierno de los Estados Unidos para Reducir la Demanda, Impedir el Consumo Ilícito y Combatir la Producción y el Tráfico Ilícito de Estupefacientes, suscrito el 10 de enero de 1990 (sin publicar en la Gaceta Oficial); Convenio con el gobierno de los Estados Unidos para la adquisición de bienes y servicios por parte de la República de Panamá y el establecimiento de una fuerza de tarea bilateral (Fuerzas Armadas de E.E.U.U. y Panamá) para administrar la adquisición de tales bienes y servicios, del 5 de febrero de 1990, “autorizado” mediante la Resolución de Gabinete N.º31, de 7 de febrero de 1990 (Gaceta Oficial N.º21,478 de 19 de febrero de 1990); Canje de Notas con el gobierno de los Estados Unidos, por el cual se nombra “al Director General de Consular y Naves o la persona a quien él designe como representante del Gobierno de Panamá al efecto de confirmar si una embarcación es de matrícula panameña y de autorizar o de solicitar medidas cooperativas de parte de las autoridades pertinentes de los Estados Unidos con respecto a las embarcaciones matriculadas en la República de Panamá,” del 1.º de mayo de 1990 (sin publicar en la Gaceta Oficial); y Convenio Básico de Cooperación con la Fundación Konrad Adenauer, suscrito el 23 de mayo de 1990 (Gaceta Oficial N.º21,557 de 13 de junio de 1990).

Otro grupo no menos importante es el integrado por los tratados que se detallan enseguida: Convenio con la Asociación Internacional SOS-KINDERDORF INTERNATIONAL, firmado el 1.º de julio de 1990 (Gaceta Oficial N.º21,606 de 22 de agosto de 1990); Convenio de Donación con el gobierno de los Estados Unidos denominado “Programa para la Recuperación Económica. Programa de la A.I.D. N N.º525-303”, de fecha 3 de julio de 1990 (Gaceta Oficial N.º21,581 de 17 de julio de 1990), “autorizado” por el Consejo de Gabinete mediante la Resolución N.º23 de 27 de junio de 1990 (Gaceta Oficial N.º21,598 de 9 de agosto de 1990); Convenio de Donación con el gobierno de los Estados Unidos titulado “Programa de Reactivación del Sector Privado. Programa de la A.I.D. N.º525-0304”, de 24 de julio de 1990 (Gaceta Oficial N.º21,595 de 6 de agosto de 1990), “autorizado” a través de la Resolución de Gabinete N.º27 de 18 de julio de 1990 (Gaceta Oficial N.º 21,598 de 9 de agosto de 1990); y Arreglo Administrativo con el Departamento de Justicia de los Estados Unidos, por conducto del Director en Panamá del Programa Internacional de Asistencia en el Entrenamiento de la Investigación Criminal, para el entrenamiento y el desarrollo de habilidad de la Fuerza Pública, el desarrollo de políticas y procedimientos, incluyendo los patrones de responsabilidad profesional, el desarrollo de una academia de policía, y el abastecimiento limitado de equipo para programas y actividades específicas, suscrito el 28 de diciembre de 1990 (sin publicar en la Gaceta Oficial).²⁵ En esta investigación nos anima el propósito de examinar exclusivamente el Convenio de Donación celebrado entre el gobierno de los Estados Unidos y el gobierno de Panamá, que oficialmente se conoce con el nombre de “Programa para la Recuperación Económica. Programa de la A.I.D. N.º525-0303 (de 3 de julio de 1990); y que de ordinario se llama el “*Convenio de Donación*” a secas, con el fin de

²⁵ En las últimas semanas el gobierno ha suscrito con los Estados Unidos de América dos tratados que tienen profunda trascendencia en el acontecer nacional. El primero consiste en una donación de 15.9 millones de dólares “que serán utilizados para mejorar la Administración de justicia en Panamá” y fue firmado el 8 de marzo de 1991 (sin publicar en la Gaceta Oficial). Sus efectos beneficiosos o perjudiciales tendrán que evaluarse a mediano y largo plazo.

El segundo es un Arreglo “sobre Apoyo y Asistencia por parte del Servicio de los Guardacostas de los Estados Unidos al Servicio Marítimo Nacional del Ministerio de Gobierno y Justicia”, y fue firmado el 18 de marzo de 1991 por el embajador Hinton y Ricardo Arias Calderón, primer vicepresidente de la República y ministro de Gobierno y Justicia (sin publicar en la Gaceta Oficial). Este tratado cuyo objetivo es el patrullaje conjunto de las costas panameñas por parte de “unidades de los servicios de guardacostas de Estados Unidos y el Servicio Marítimo Nacional de Panamá”, reitera el menoscabo a nuestra condición de Estado Soberano, reconocida por la comunidad internacional y lesiona la dignidad nacional. Con toda razón, el diario *La Estrella de Panamá*, el día viernes 22 de marzo del año en curso, en el editorial titulado “La Vigilancia Conjunta de las Costas Panameñas”, al referirse a este acuerdo que “autoriza a los guardacostas norteamericanos a vigilar las costas soberanas de la nación”, sentencia:

“Los patrullajes conjuntos que ahora se acentúan con la firma de este acuerdo, seguirán constituyendo la prueba más fehaciente de que nuestro país sigue siendo una nación ocupada y lastimada gravemente en su orgullo y en su integridad territorial.”

El primer vicepresidente de la República y ministro de Gobierno y Justicia declaró a *La Estrella de Panamá*, el día martes 19 de marzo de 1991 (primera plana), que el Convenio no deberá pasar a la Asamblea Legislativa porque es administrativo “y no es un tratado en el sentido formal de la palabra.”

Por su lado, el presidente de la Comisión de Relaciones Exteriores de la Asamblea Legislativa, Legislador Olimpo Sáez, coincidiendo con dicha tesis, expidió un comunicado el mismo día 19 de marzo, en el que expresa “su apoyo al Acuerdo” y lo califica de “Arreglo administrativo”, que “tiene fundamento en el ordenamiento jurídico vigente de la República, cuestión básica para su concertación y ejecución” (*El Panamá América*, 19 de marzo de 1991, primera plana).

Estas manifestaciones son absolutamente contrarias a la Constitución Nacional. En lo que respecta al presidente de la Comisión de Relaciones Exteriores, su pronunciamiento -insólito en el marco de una comisión de tal naturaleza- exhibe la voluntad expresa de renunciar a una atribución exclusiva e indeclinable que la Carta Fundamental le asigna a nuestra Asamblea Legislativa. A nuestro criterio, ni el presidente del Parlamento, ni sus miembros, y menos el presidente de cualquiera de las Comisiones, tienen la potestad de vincular a dicho Órgano con actos omisivos del mandato constitucional.

desentrañar su naturaleza habida cuenta el debate jurídico nacional -aunque también se han cuestionado profundamente desde el prisma político sus condiciones onerosas para el país- en torno a si es propiamente un *tratado* o si cabe la figura del *acuerdo en forma simplificada*, a los efectos de su sometimiento del control parlamentario o no. Hay que formular la advertencia en el sentido de que las conclusiones del examen son así mismo válidas en los demás casos.

Los elementos de análisis son los que se externan:

1. *Las partes y el objeto.* El 3 de julio de 1990, el gobierno de los Estados Unidos, representado por Deane R. Hinton, embajador en Panamá y por Thomas W. Stukel, director de la Agencia Internacional para el Desarrollo en Panamá (USAID/PANAMA); y el gobierno de Panamá, representado por Julio E. Linares, ministro de Relaciones Exteriores y por Guillermo Ford Boyd, segundo vicepresidente y ministro de Planificación y Política Económica, suscribieron en un lugar no determinado (“sus representantes debidamente autorizados, firman y entregan el presente Convenio en el día y año indicados al principio del mismo”) y con prevalencia de la versión en inglés, el Convenio de Donación, por el cual el primer gobierno le dona al segundo una suma que no exceda de los 243.85 millones de dólares estadounidenses, “en concepto de asistencia y en apoyo al Programa de Recuperación Económica del Gobierno de Panamá” (artículo 1).

Llama poderosamente la atención que dicha suma, conjuntamente con la suma de 107.9 millones de dólares estadounidenses destinada al “Programa de Reactivación del Sector Privado del Gobierno de Panamá” (Convenio de Donación de fecha 24 de julio de 1990), representa una cantidad sustancialmente inferior a los 1.000 millones de dólares estadounidenses que en calidad de “ayuda” la administración Bush había prometido al gobierno panameño semanas después de la invasión. Y más llama la atención el hecho de que ella representa menos de la mitad de una cuarta parte de la suma total de los daños causados a la República de Panamá por la intervención militar.

El Programa de Recuperación Económica está dividido en dos subprogramas que consisten en:

- a) La normalización de las relaciones con las instituciones internacionales de finanzas (Fondo Monetario Internacional, Banco Internacional de Reconstrucción y Desarrollo y Banco Interamericano de Desarrollo). A este efecto, el A.I.D., organismo ejecutor del Convenio, proveerá 130 millones de dólares de la cantidad sujeta a donación, para pagar las morosidades del Donatario con estas instituciones.
- b) El apoyo para el presupuesto de inversión del Donatario. La A.I.D. para este fin, proveerá el remanente de 113.85 millones de dólares en tres partidas de 29.85 millones de dólares, de 42 millones de dólares y de 42 millones de dólares.

2. *Las condiciones onerosas.* La donación que hace el gobierno estadounidense al gobierno panameño no es pura o simple. Ella envuelve un acto sujeto a condiciones y si estas no se cumplen la consecuencia es que el Convenio queda terminado. No se advierten en este caso condiciones importantes vinculadas a seguridades y controles para el uso del dinero en la forma estipulada; por el contrario, las condiciones cardinales están sujetas a la adopción de una nueva política económica internacional e interna, a saber:

- a) *Condiciones previas al desembolso del subprograma de Instituciones Financieras Internacionales (IFIs).* De acuerdo con el artículo II, Sección 2.2, anterior al desembolso de la suma donada para este subprograma, el Donatario proporcionará a la A.I.D., en “forma y substancia satisfactoria para la A.I.D.”, las evidencias subsiguientes:

- a.1) Prueba de la adopción por parte del Donatario de un programa de estabilización económica a corto plazo que llene los requisitos de un programa de apoyo con el Fondo Monetario Internacional.
- a.2) Una carta que establezca que el Donatario ha apartado 130 millones para ser usados como contribución de Panamá para liquidar las morosidades con las IFIs.
- a.3) Prueba de que no se han acumulado morosidades adicionales en la IFIs aparte de aquellos pagos vencidos al 31 de diciembre de 1989, o de otra fecha aceptada por escrito por la A.I.D.
- a.4) Prueba de que el Grupo de Apoyo a Panamá (el grupo de donantes internacionales formados para ayudar a Panamá a normalizar sus relaciones con las IFIs) ha identificado fuentes con fondos suficientes para el repago del monto total de las morosidades del Donatario con las IFIs y está preparado para proceder a la cancelación de las morosidades.

b. *Condiciones previas al desembolso del subprograma de apoyo al presupuesto.* Conforme al Artículo II, Secciones 2.3, 2.4 y 2.5, existen diferentes condiciones para el desembolso de las tres partidas, que deberán comprobarse “en forma y substancia satisfactoria a la A.I.D.” Estas son:

b.1) *Condiciones previas al desembolso de la primera partida (29.85 millones):*

b.1.a) Un plan para el manejo de las finanzas del sector público que describen las acciones ya tomadas y las proyecciones para el plazo medio con relación a los ingresos, los gastos, los salarios, los ahorros, la reducción de la deuda interna y la inversión.

b.1.b) Una carta que identifique las primeras empresas públicas que serán privatizadas de conformidad con el programa económico del Donatario y describa el plan para llevar a cabo estas privatizaciones.

b.1.c) Un plan para rebajar los aranceles de importación, eliminar las restricciones comerciales cuantitativas, y reducir el número de productos sujetos al control de precios como parte de una estrategia para mejorar las políticas comerciales y mercantiles.

b.1.d) Un plan para mejorar la competitividad de los productos panameños en los mercados mundiales.

b. 2) *Condiciones previas al desembolso de la segunda partida (42 millones):*

b.2.a) Prueba de que Panamá ha llegado a un acuerdo sobre un programa de reactivación económica a mediano plazo, respaldado por el Banco Internacional de Reconstrucción y Desarrollo y por el Banco Interamericano de Desarrollo.

b.2.b) Prueba de progreso aceptable en la ejecución de reformas de las políticas en las áreas de finanzas del sector público, privatización, política comercial y mercantil, relacionada con los planes y los programas identificados antes como b.2.a. y b.1.d. (en el Convenio se identifican con las letras a) y d) de la Sección 2.3. del artículo II).

b.2.c) Prueba de que el donatario ha llegado a un acuerdo con el gobierno de los Estados Unidos de América para el intercambio de registro de transacciones internacionales de cambio en relación con las investigaciones y los procedimientos sobre narcotráfico y que se está logrando progreso constante hacia la firma de un Tratado de Asistencia Legal Mutua.

b.3) *Condiciones previas al desembolso de la tercera partida (42 millones):*

b.3.a) Prueba de que Panamá ha recibido las primeras partidas del Banco Reconstrucción y Desarrollo y del Banco Interamericano de Desarrollo bajo el programa de reactivación económica a mediano plazo.

b.3.b) Prueba de progreso satisfactorio respecto a la firma de un Tratado de Asistencia Legal Mutua.

b.3.c) Prueba de progreso aceptable en la ejecución de reformas de las políticas en las áreas de finanzas del sector público, privatización, política laboral y política comercial y mercantil relacionadas

con los planes identificados en las condiciones que emanan de los apartados b.2.a. y b.2.d. (en el Convenio se identifican con las letras a) y d) de la Sección 2.3. del artículo II).

3. *La posición del Ministerio de Relaciones Exteriores.* Este Ministerio sostiene el criterio de que el Convenio de Donación es un convenio administrativo, o sea un acuerdo en forma simplificada, ya que cae dentro del ámbito administrativo de los funcionarios y que, por lo tanto, no está sujeto a la consideración del Órgano Legislativo. Julio E. Linares, jefe de la cartera, en carta que dirigiera a ocho presidentes de organizaciones profesionales, académicas y sindicales el día 20 de agosto de 1990 y publicada en la primera plana del diario La Estrella de Panamá del día miércoles 22 de agosto del mismo año, para responder a críticas crecientes en contra de dicho criterio, expone estos argumentos con el ánimo de convencer que los acuerdos en forma simplificada tienen cabida en nuestro régimen constitucional:

“De conformidad con las normas que se acaban de citar (artículos 153 No.3 y 179 No.9 de la Constitución Nacional), los tratados y convenios internacionales que se celebren, en virtud de la atribución que la Constitución asigna privativamente al Presidente de la República, deberán ser sometidos a la consideración de la Asamblea Legislativa. Esta, sin duda alguna, es la regla general. Y afirmo lo anterior, por cuanto no se debe perder de vista que el Artículo 4 de la Constitución establece, a su vez: ‘La República de Panamá acata las normas de Derecho Internacional’.

Ahora bien, desde hace años se ha podido advertir en la Comunidad Internacional la tendencia de los Estados, cada vez más creciente, a adquirir compromisos sin cumplir con las formalidades de la previa aprobación legislativa o de la ratificación, como acontece con los llamados ‘acuerdos en forma simplificada’ de la doctrina francesa y con los ‘executive agreements’ de la doctrina estadounidense. Y ha sido tan creciente la tendencia señalada que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, la cual forma parte del ordenamiento jurídico panameño por haber sido aprobada por medio de la Ley 17 del 31 de octubre de 1979, recoge y regula incluso el consentimiento de los Estados en obligarse por un tratado mediante la firma tan sólo, en su Artículo 12, cuyo numeral 1º, es del siguiente tenor:

‘1. El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la firma de su representante:

‘a) cuando el tratado disponga que la firma tendrá ese efecto;

‘b) cuando conste de otro modo que los Estados negociadores han convenido que la firma tenga ese efecto; o

‘c) cuando la intención del Estado de dar ese efecto a la firma se desprenda de los plenos poderes de su representante o se haya manifestado durante la negociación.’

El hecho de que el ordenamiento jurídico panameño permita, a través del Artículo 4º de la Constitución, como se ha visto, la suscripción de ‘acuerdos en forma simplificada’ no significa, en modo alguno, que dichos acuerdos pueden recaer sobre cualquier materia. Ello no puede ser así, ya que la facultad para celebrarlos tiene que interpretarse en el contexto de la Constitución, es decir, sin tomarla aisladamente. De ahí que las obligaciones que Panamá puede contraer en los ‘acuerdos en forma simplificada’ que se celebre deben limitarse, como regla general, a aquellas que pueden ser cumplidas por el Órgano Ejecutivo, actuando en el ejercicio de sus funciones o de las atribuciones que le han sido asignadas. En otros términos, un ‘acuerdo en forma simplificada’ no podría, v.gr., ni adicionar ni derogar ni modificar ni subrogar normas de nuestro ordenamiento

jurídico, por cuanto la función legislativa ha sido atribuida por la Constitución a la Asamblea Legislativa, correspondiéndole al Órgano Ejecutivo tan sólo, dentro de esa función, la de sancionar y mandar a promulgar las leyes que apruebe la Asamblea, o la de devolverlas con las objeciones que estime pertinentes”.

4. *La opinión de la Procuraduría de la Administración.* En relación con consulta formulada por el presidente de la Comisión de Presupuesto de la Asamblea Legislativa, la Procuradora de la Administración, Aura Feraud, por medio de la Nota N.º249 de 14 de agosto de 1990, opina que el Convenio de Donación no requiere someterse a la consideración de dicha Asamblea, habida cuenta que la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, de 1969, en sus artículos 11 y 12, autoriza plenamente a la República de Panamá a manifestar su consentimiento en el plano de los tratados por vía de la firma de esos instrumentos; tal como ocurre en este caso en que las partes negociadoras tuvieron la intención de darle vigencia a partir de su firma.

Frente al artículo 153, numeral 3, de la Constitución Nacional que establece como función legislativa de la Asamblea: “Aprobar o desaprobado, antes de su ratificación, los tratados y los convenios internacionales que celebre el Órgano Ejecutivo”, advierte su incompatibilidad con el artículo 195, numeral 7, que dispone como función del Consejo de Gabinete: “Negociar y contratar empréstitos; organizar el crédito público; reconocer la deuda nacional y arreglar su servicio... con sujeción a las normas previstas en las Leyes a que se refiere el numeral 11 del artículo 153. Mientras el Órgano Legislativo no haya dictado Ley o Leyes que contengan las normas generales correspondientes, el Órgano Ejecutivo podrá ejercer estas atribuciones y enviará al Órgano Legislativo copia de todos los Decretos que dicte en ejercicio de esta facultad.”

De modo entonces que recurre a la regla prevista en el artículo 14 del Código Civil, que determina la norma aplicable en caso de disposiciones especiales incompatibles que se hallen en un mismo Código, para arribar a la conclusión de que ha de preferirse la norma posterior; es decir, el artículo 195, numeral 7, que autoriza al Órgano Ejecutivo a celebrar determinados convenios -el Convenio de Donación es uno de ellos, considera la Procuradora- sin la participación posterior del Órgano Legislativo.

5. *Comentarios y conclusiones.* La historia constitucional patria labrada en la centuria decimonónica y en la presente con las Constituciones de 1904, 1941, 1946 y 1972, nos enseña magistralmente que los *tratados* y los *convenios internacionales* celebrados por el Órgano Ejecutivo requieren de la aprobación del Cuerpo Legislativo a objeto de que puedan ratificarse y de esta forma obligar al Estado panameño desde la perspectiva del Derecho Internacional.

Los artículos 153, numeral 3, y 179 numeral 9 de la Constitución vigente, diferencian nítidamente los conceptos *celebración*, *aprobación* y *ratificación*, que son indispensables e insustituibles en la formación del consentimiento del Estado tendiente a asumir derechos y ejercer obligaciones mediante tratados o convenios internacionales. No podría concebirse, en el ámbito nacional, un consentimiento válido si cualquiera de los dos órganos se inhibiera del cumplimiento de la responsabilidad que le corresponde.

Es cierto que los *acuerdos en forma simplificada* están en boga, según se infiere de la conducta internacional de los Estados contemporáneos. Esta práctica en algunos casos -como el del Perú- ha sido trasladada al texto constitucional (1979); en otros -como el de los Estados Unidos- es a simple vista extraconstitucional dado que la Carta Fundamental exige la previa consulta y el consentimiento del

Senado, aunque este escollo lo obvia el presidente -con la aceptación sin reticencia de la doctrina constitucional estadounidense- basado en que no son *treaties*, es decir “tratados en el sentido formal de la palabra, para los que la intervención del Senado es obligatoria”, sino *executive agreements* “que el presidente concluye válidamente por su sola autoridad”.²⁶

Empero, en nuestra Carta magna no existe una sola norma que exima al Órgano Legislativo de la mencionada aprobación. Tampoco se observa disposición alguna que dé margen al Órgano Ejecutivo para no sujetar los tratados y los convenios que celebre a la consideración de la Asamblea. Es imposible en sentido jurídico estricto que el gobierno obligue a la nación panameña exclusivamente con la firma (o con la ratificación), haciendo caso omiso del papel que le toca jugar al parlamento. En otras palabras, el sistema constitucional no prevé los acuerdos en forma simplificada.

Es cierto también que la Convención de Viena sobre Derecho de Tratados (de 1969) recogiendo la herencia de la práctica internacional contempla los *acuerdos en forma simplificada* como modalidades que facultan a los Estados para contraer obligaciones y que se manifiestan a través de la firma o del *canje de notas*. Pero, es cierto asimismo que dicha Convención consigna las modalidades clásicas de obligarse a saber: la *ratificación*, la *aceptación*, la aprobación o la *adhesión*.

Ahora, la Convención no le indica a los Estados la forma en que deben prestar su consentimiento. Por el contrario, ella lo que hace es reconocer una realidad: que se presenta una gama de posibilidades y cada Estado escoge la posibilidad que autoriza su ordenamiento nacional. Es decir, hay varios senderos y el sujeto de Derecho Internacional se acoge al que le permite su Constitución Nacional. Por esto, le asiste la razón al ex canciller Carlos López Guevara, en opinión (“Convenio de Donación debe ser sometido a la Asamblea”) publicada en el diario *El Panamá América* del domingo 26 de agosto de 1990, página 36-A, cuando escribe: “La Convención de Viena señala las diversas manera como un Estado puede expresar su voluntad de obligarse en el plano internacional; pero esas diversas fórmulas deben ajustarse al marco constitucional interno, según lo estatuye la propia Convención en el artículo 46, *so pena de nulidad*.”

Por lo tanto, la tesis de la Cancillería y de la Procuraduría de la Administración no tienen asidero. El hecho de que la República de Panamá hubiere aprobado la Convención en la esfera legislativa e integrado sus disposiciones al sistema jurídico nacional por mandato del artículo 4 de la Constitución Nacional que dice: “La República de Panamá acata las normas del Derecho Internacional”; no deriva la conclusión relativa a que tal norma permita la suscripción de los acuerdos en forma simplificada.

El *Convenio de Donación* es un acuerdo internacional celebrado por escrito entre dos Estados; es decir, se trata de un *tratado o convenio internacional* suscrito por representantes debidamente autorizados de los gobiernos de los Estados Unidos y Panamá. En consecuencia, al tener ese carácter, a los efectos del Derecho panameño no cabe la menor duda de que debe someterse a la consideración de la Corporación Legislativa para que lo apruebe o lo rechace. La omisión involuntaria o deliberada en el cumplimiento de este mandato da origen, nacionalmente, al vicio de inconstitucionalidad e internacionalmente a un vicio de nulidad del instrumento -como *ut supra* se anunciara- en virtud de que existe *violación manifiesta* que afecta una norma de importancia fundamental del derecho interno

²⁶ ROUSSEAU (1966) p. 39.

concerniente a la competencia para “celebrar” tratados, tal como lo subsume el artículo 46 de la Convención de Viena.

Finalmente, resulta muy difícil encontrar incompatibilidad entre el artículo 153, numeral 3 y el artículo 195, numeral 7 de la Constitución, si se toma en cuenta que regulan materias diferentes. El primero fija su atención en los *tratados* y los *convenios internacionales*, mientras que el segundo se ocupa de los *empréstitos*. Así, pues, la Procuraduría de la Administración desconoce en la segunda parte de su dictamen que el susodicho *convenio* asume la condición de un compromiso entre Estados, es decir, de *tratado internacional* (artículo 2, párrafo 1, literal a) de la Convención de Viena) y, por ende, no se le puede equiparar a un *contrato de préstamo* o a un *contrato de donación* anejo, que se suscribe con instituciones financieras nacionales o internacionales privadas, o con capital o control público, pero que se sujeta al régimen de derecho privado.

Menos podría dársele la categoría de *contrato de donación* cuando el Estado donante obliga al Estado donatario a dictar las leyes o los decretos que sean necesarios para modificar, subrogar o derogar normas comerciales, mercantiles, laborales, fiscales, etc.; y asimismo a la privatización de empresas públicas y a la negociación y ulterior firma de un Tratado de Asistencia Legal Mutua, entre otras condiciones, que rebasan los límites de un simple contrato.

Ciudad de Panamá, 1991.

V. POST SCRIPTUM: TRES DÉCADAS DESPUÉS, PERSISTEN LAS MISMAS VIOLACIONES A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

El fallo de la Corte Suprema de Justicia con respeto al Convenio de Donación se adocenó a la *realpolitik* de aquellos tiempos: un país intervenido, tras la invasión estadounidense de 1989 y unas arcas públicas exiguas, pero no debe dejar de lamentarse, por el futuro del país de los panameños, que treinta años después de escritas estas anotaciones, persistan los mismas prácticas de los gobernantes, en cuanto a evadir el cumplimiento de las normas constitucionales sobre asuntos vitales para todos nosotros e impone cargas gravosas a las generaciones de presente y del porvenir.

A. EL FALLO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SOBRE EL CONVENIO DE DONACIÓN

Tiempo después del debate sobre el tema, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia resolvió la demanda de inconstitucionalidad que fue promovida por una firma local de abogados, declarando que no es inconstitucional el mencionado Convenio de Donación, mediante la sentencia de 13 de junio de 1991, dada a conocer en la Gaceta Oficial N.º21,960, del lunes 27 de enero de 1992.

La demandante propuso su acción fundada básicamente en el hecho de que el Convenio se publicó en la Gaceta Oficial, sin que tal documento fuera sometido a la consideración de la entonces Asamblea Legislativa, lo que ocasionaba la infracción de las normas Constitucionales, a saber: el numeral 3 del artículo 153 y el numeral 9 del artículo 179, de la Carta Política.

Los argumentos jurídicos más importantes de nuestro más alto tribunal de justicia fueron los subsiguientes:

1. “Debe entenderse que sólo las materias que competen constitucionalmente al Órgano Ejecutivo pueden ser objeto de acuerdos en forma simplificada. De allí que no podría un acuerdo de esta índole adicionar, modificar, subrogar o derogar ninguna ley existente, ya que esta función corresponde únicamente al Órgano Legislativo”. “Otro aspecto que se infiere del estudio del Convenio de Donación es que las obligaciones que éste impone a Panamá, pueden ser cumplidas por el Órgano Ejecutivo, sin que para ello intervenga ningún otro Órgano del Estado. Ejemplo de tales obligaciones son las cartas, dictámenes, planes, declaraciones, etc. a que se refiere el Convenio en sus diferentes secciones”.

2. “La negociación y contratación del Convenio de Donación ha sido atribuida por la constitución al Consejo de Gabinete, ente estatal que mediante Resolución N.º23 de 25 de junio de 1990 autorizó su celebración, puesto que el propósito del Convenio es autorizar el crédito público, reconocer la deuda nacional y arreglar su servicio y el artículo 195, numeral 7 de la Constitución atribuye al Consejo de Gabinete tales funciones.

En el caso sub júdice, los ministros de Relaciones Exteriores y de Planificación y Política Económica fueron autorizados por el Consejo de Gabinete y la Comisión Económica Nacional para representar al Estado panameño como negociadores y para firmar el Convenio de Donación...”

Los argumentos de la Corte merecen los breves comentarios subsecuentes:

1. No existe norma constitucional que autorice una interpretación de esa naturaleza, es decir, una interpretación que permita la celebración de convenios o tratados internacionales, sin pasar por el requisito de la aprobación legislativa, porque se trata de materias que sólo le incumben al Órgano Ejecutivo. Por eso, coincidimos con lo expresado por el jurista Luis Cervantes Díaz quien, en su oportunidad, expuso que “El consentimiento de un Estado se forma mediante el cumplimiento de los mecanismos constitucionales que para ello tenga establecido. Entre nosotros, es requisito esencial para la formación de la voluntad nacional, permitir y no obstruir, la potestad que tiene el Órgano Legislativo para ‘aprobar o des aprobar antes de su ratificación los tratados y convenios internacionales que celebre el Órgano Ejecutivo’ contenida en el artículo 153 numeral 3 de la Carta Fundamental”.²⁷

Es más, no es cierto que el Convenio de Donación concerniera únicamente al Ejecutivo y no era necesaria la intervención del Legislativo, pues no implicaba la modificación, la subrogación o la abrogación de leyes. Por el contrario, la entonces Asamblea Legislativa quedó involucrada porque el Convenio obligó a la República de Panamá a realizar reformas políticas en las áreas de las finanzas públicas, la privatización de entidades públicas, la política laboral y la política comercial y mercantil, lo cual únicamente podía hacerse con la promulgación de las leyes correspondientes, que exigían como paso previo su aprobación por este Órgano del Estado. Además, debía aprobar, como en efecto lo hizo posteriormente, el Tratado de Asistencia Legal Mutua en materia penal suscrito con los Estados Unidos de América de América.

2. En contra del segundo argumento, transcribimos la opinión del licenciado Díaz, para quien “el numeral 7 del artículo 195 despoja temporalmente al Órgano Legislativo en circunstancias muy

²⁷ DÍAZ, Luis Cervantes: “Sobre el convenio de donación”, *La Prensa* (11/09/1990) p. 15A.

especiales de su facultad de dictar normas ‘generales o específicas a las cuales debe sujetarse el Órgano Ejecutivo’ en determinados sectores de la administración. Esta facultad del Órgano Legislativo se encuentra en el numeral 11 del artículo 153 de la Carta. “Ahora bien -agrega- “Es cierto que ese numeral faculta al Ejecutivo para ‘negociar y contratar empréstitos’ pero para eso, nada más. Estos contratos generalmente son con la empresa privada y no con otros Estados, y si lo fueran, resulta evidente que un contrato de préstamo, no es un Convenio de Donación”.²⁸

B. LAS OTRAS CONCESIONES INCONSTITUCIONALES Y LOS FALLOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

En virtud de los Tratados del Canal de Panamá de 1977, denominados entre nosotros Torrijos-Carter, hace veinte años que la República de Panamá recuperó el Canal y todos sus atributos soberanos cuando el 31 de diciembre de 1999 partió del territorio nacional el último soldado estadounidense, que salió de la Zona del Canal, enclave colonial, en donde los Estados Unidos había instalado catorce bases militares.

Pese a ese hecho histórico acontecimiento, hoy existen graves peligros por acuerdos suscritos entre los gobiernos los Estados Unidos de América y diferentes gobiernos de la República de Panamá, que ponen innecesariamente en entredicho nuestros atributos soberanos, recuperados en todo el territorio nacional al final del siglo XX, y que nos colocan en especie de *capitis deminutio* en cuanto al ejercicio de las facultades jurisdiccionales propias de los Estados soberanos.

Estos convenios, con el agravante de que no se han sometido al escrutinio de la opinión pública, no han surtido el procedimiento constitucional con el necesario control del Órgano Legislativo, tal como lo prevé la Constitución Política. La excusa ha consistido en que se trata de acuerdos de ejecución simplificada y no tienen que sujetarse a la aprobación legislativa, como si el texto constitucional permitiera tal conducta gubernamental. Por el contrario, la Carta Magna exige que todo tratado, convenio, acuerdo o arreglo internacional, antes de su ratificación, debe ser aprobado por el Órgano Legislativo. Lo demás es artificio jurídico para impedir que entendimientos onerosos para la nación panameña sean expuestos al escrutinio público y se sepan las verdades de su contenido, que le otorgan potestades a los Estados Unidos de América que, por Constitución y ley, están reservadas a la República de Panamá. Se sigue con esa práctica perniciosa para evitar la discusión pública y se forma la corriente de opinión suficiente para causar el aborto -como ocurrió en 1927, con el tratado sobre el Canal y 1947, con el convenio sobre las bases militares- de tales engendros.

Me refiero especialmente a los convenios Arias Calderón-Hinton, Alemán Healy-Becker, Salas-Becker, Alemán-Zubieta-Becker y Escalona-Bolton, que ponen en duda los logros soberanos alcanzados con los Tratados Torrijos-Carter. El convenio Arias Calderón-Hinton fue suscrito por el doctor Ricardo Arias Calderón, ministro de Gobierno y Justicia en el gobierno del presidente Guillermo Endara y Deane Hinton, embajador estadounidense. Este arreglo, celebrado mediante un canje de notas el 18 de marzo de 1991, a menos de quince meses de haberse perpetrado la intervención militar estadounidense en Panamá, y al que el gobierno de Endara le dio el tratamiento inconstitucional de acuerdo de ejecución simplificada (el ministro lo llamaba “acuerdo ejecutivo”), regula los “operativos

²⁸ DÍAZ (1990) p. 15A.

policiales marítimos bilaterales en las aguas territoriales de la República de Panamá” , que son contrarios a la soberanía nacional y lesionan la imagen internacional del país.

El convenio Alemán Healy-Becker fue celebrado en diciembre de 2001, entre el licenciado José Miguel Alemán, ministro de Relaciones Exteriores del gobierno de la presidenta Mireya Moscoso y Frederick Becker, encargado de negocios a. i. del gobierno de los Estados Unidos de América. El canje de notas, que le dio vida al convenio estableció que dieciséis agencias federales del gobierno de los Estados Unidos, que forman parte del Equipo Nacional de Respuesta entre ellas el Departamento de Estado y el Departamento de Defensa, y el Servicio de Guardacostas, deben prestar ayuda a Panamá cuando se produzcan incidentes de contaminación ambiental y accidentes en el Canal de Panamá.

El convenio Salas-Becker o Arreglo Complementario 2002 del Arias-Calderón-Hinton, fue rubricado el 5 de febrero de 2002 (a dos años de la salida de las bases norteamericanas acantonadas en el área del Canal, a causa del Tratado del Canal de 1977), por el licenciado Aníbal Salas, ministro de Gobierno y Justicia del gobierno de la presidenta Moscoso y el mencionado Becker, encargado de negocios a. i. del gobierno de los Estados Unidos de América.

El convenio Salas-Becker, suscrito también vía canje de notas y con el mismo e inconstitucional tratamiento de acuerdo de ejecución simplificada, relativo al apoyo y la asistencia por parte del servicio de Guardacostas de los Estados Unidos al servicio marítimo nacional, extiende su radio de acción, porque más del área marítima -denunciaba el expresidente Jorge E. Illueca-, ha implicado “el territorio continental de Panamá y su espacio aéreo, así como operaciones en aguas internacionales, que afectarán en alta mar a las naves mercantes de bandera panameña”.²⁹ Las fuerzas armadas estadounidenses, con una simple notificación o autorización, tienen facultades para entrar en las aguas panameñas para investigar, detener y asegurar embarcaciones sospechosas y personas a bordo; entrar en persecución de aeronaves sospechosas en el espacio aéreo panameño; atracar temporalmente sus embarcaciones en los puertos panameños, con fines de abastecimiento de combustible y suministros, asistencia médica, reparaciones menores, servicio meteorológico y otros similares; embarcar y desembarcar los oficiales de abordaje en las instalaciones aéreas de Panamá; aterrizar y permanecer temporalmente en aeropuertos internacionales, con su personal militar uniformado, para el abastecimiento de combustible y suministros, la asistencia médica, las reparaciones menores, el servicio meteorológico, las otras necesidades logísticas y similares; y desembarcar y embarcar funcionarios estadounidenses con sus uniformes y sus pertrechos militares.

El convenio Salas-Becker permite a las fuerzas militares estadounidenses el registro de naves en aguas territoriales e internacionales, con autorización del uso de la fuerza armada y la incautación de bienes, lo que contraviene la Constitución, que prohíbe la confiscación de bienes; el patrullaje de embarcaciones estadounidenses en aguas marítimas panameñas; el sobrevuelo del espacio aéreo panameño de aeronaves de los Estados Unidos de América; el acopio de información procedente de los vuelos de apoyo logístico; el derecho primario de los Estados Unidos a ejercer la jurisdicción sobre embarcaciones o aeronaves detenidas, así como la declinatoria o la renuncia por Panamá de su jurisdicción; las reclamaciones por daños, perjuicios o pérdidas a las autoridades estadounidenses o directamente a las autoridades panameñas; y la participación y la asimilación de embarcaciones y

²⁹ La oposición sistemática y razonada a este convenio y a los otros que el gobierno respectivo calificaba de “acuerdos ejecutivos” o “acuerdos de ejecución simplificada”, se pueden consultar en ILLUECA, Jorge E. (2008): *Al socaire, Obra periodística* (Panamá, Editorial Sibauste).

aeronaves de apoyo técnico de terceros países con los cuales Estados Unidos o Panamá tuvieran acuerdos o arreglos para combatir el narcotráfico, las cuales también llevarán a cabo abordajes y registros, entre otros aspectos.

El convenio Alemán-Zubieta-Becker, complementario del convenio Alemán Healy-Becker, fue firmado el 1.º de abril de 2002, por el ingeniero Alberto Alemán Zubieta, administrador de la Autoridad del Canal de Panamá y Frederick Becker, el diplomático acreditado en Panamá, en representación de dieciséis agencias federales de los Estados Unidos de América, relacionado con la asistencia en caso de incidentes de contaminación ambiental en las aguas del Canal de Panamá, que podrían “afectar la operación normal de los buques que transitan por esta ruta”, de importancia para “el tráfico y comercio internacional”.

El convenio Escalona-Bolton fue rubricado en Washington el 12 de mayo de 2004, por el licenciado Arnulfo Escalona Ávila, ministro de Gobierno y Justicia y John Bolton, subsecretario de Estado de los Estados Unidos, que extendía los alcances del Convenio Salas-Becker y permite a personal militar estadounidense, a través del Servicio de Guardacostas y otras ramas de sus Fuerzas Armadas, abordar barcos de bandera panameña para su inspección en aguas jurisdiccionales panameñas o en aguas internacionales y buques que transitan por el Canal, sospechosos de transportar armas de destrucción masiva o de alta tecnología.

“En conjunto, -sintetiza el internacionalista Julio Yao Villalaz- los Acuerdos Posinvasión autorizan a EE.UU. para surcar libremente los espacios marítimo, continental, fluvial y aéreo de Panamá a fin de eliminar la contaminación en el Canal, combatir el terrorismo, el narcotráfico, el crimen organizado, el tráfico de armas, incluso nucleares y otras; gozar de privilegios e inmunidades diplomáticas excesivas; importar bienes sin restricción y libres de impuestos; detener naves sospechosas, encarcelar y trasladar a sus tripulaciones a EE.UU. sin pasar por la jurisdicción nacional; incautar y apropiarse de su cargamento; destruir naves y aeronaves sospechosas; ser inmunes ante la leyes panameñas; no ser objeto de reclamos judiciales; realizar maniobras militares con sus fuerzas armadas y las de otros países”. En pocas palabras, los Acuerdos Posinvasión le permite a EE.UU. hacer lo que le plazca”.³⁰

La Corte Suprema de Justicia, con una ingenuidad increíble y sin examinar la Historia Universal y especialmente la Historia de las relaciones de Panamá y los Estados Unidos, en fallo de 2 de septiembre de 2002, al resolver denuncia contra el ministro por presuntos delitos contra la personalidad jurídica del estado, abuso de autoridad e infracción de los deberes de servidor público, dada la suscripción del convenio Salas-Becker, invierte la realidad cuando hacia esta rotunda afirmación: “El representante del Ministerio Público señala que la actuación del funcionario acusado no implica un sometimiento de la República de Panamá al dominio de los Estados Unidos, o de aminorar su independencia o quebrantar su unidad territorial y política, además de que ‘tampoco se da en el presente ni se dará en el futuro la afectación del Estado panameño ni la conculcación de su independencia, soberanía ni su unidad, es decir, no se vislumbra en el accionar del funcionario denunciado una actuación premeditada y dolosa de planear, querer aceptar, y prever como un hecho posible el desmembramiento del Estado Panameño o someter el mismo, con todas las consecuencias que esto entraña, a la férula hegemónica de los Estados Unidos”.

³⁰ YAO VILLALAZ, Julio. “El Canal, entre EEUU y la Independencia”. *Conferencia dictada para la Central Nacional de Trabajadores de Panamá (Hotel Soloy, Panamá, 6 de octubre de 2018)*, Disponible en <https://www.alainet.org/es/articulo/196103>.

El Pleno de esta misma Corte, diecisiete años aproximados de la celebración del Salas-Becker, a raíz de esa acción de inconstitucionalidad presentada por el entonces presidente de la Asamblea Nacional, Pedro Miguel González, dado que el Órgano Ejecutivo no cumplió con los trámites necesarios ordenados por la Constitución Política y sus cláusulas permiten la entrega de la jurisdicción panameña a los Estados Unidos de América, desde el momento que la República de Panamá renuncia a la jurisdicción penal y permite la extradición de los nacionales, ambas situaciones que contradicen dicha Constitución, ha dispuesto en fallo de 6 de diciembre de 2018, que no es inconstitucional ese convenio, en función de que es un acuerdo complementario y constituye la prolongación del arreglo de 1991; por lo tanto, es -siguiendo la doctrina de la Corte Constitucional de Colombia- un “acuerdo simplificado” y no “tratado solemne”; y, en consecuencia, descartaba que al adoptarse se hubiere “incurrido en violaciones constitucionales de carácter formal”, porque este tipo de acuerdo “no requiere el cumplimiento de las mismas formalidad que se exigen para un “Tratado””.³¹

Este criterio jurisprudencial, mayoritario, fue expuesto a contrapelo de los artículos 153, numeral 9, y 179, numeral 9, hoy los artículos 159, numeral 3 y 184, numeral 9, de la Constitución Política de la República de Panamá, que facultan al presidente de la República a negociar, suscribir y ratificar los tratados, y a la Asamblea Nacional proceder con su aprobación, antes de darse el trámite de la ratificación; y que obligan al Órgano Ejecutivo someter a todos los tratados (convenios, arreglos, canje de notas, protocolos, etc., según la Convención de Viena), sin distinción alguna al control legislativo.

Se aduce que el Salas-Baker es un arreglo complementario y una prolongación del arreglo de 1991, es decir, del convenio Arias Calderón-Hinton, pero resulta evidente que este fue calificado de “acuerdo ejecutivo” por el vicepresidente y ministro Ricardo Arias Calderón y tampoco fue aprobado por la Asamblea Legislativa. Es una prolongación y un complemento de un convenio que no surtió el procedimiento legislativo de rigor y por el cual, Panamá renuncia al ejercicio de atributos soberanos del Estado nacional. Ese convenio es por su naturaleza un tratado porque se refiere a temas sensibles y relativos a la soberanía nacional y debe pasar por todas las fórmulas previstas en el texto constitucional. En este sentido, es atinente lo que expresa dicha Corte Constitucional de Colombia, que cita en el Auto N.º 288 de 2010, paradigma para el fallo de la Corte Suprema de Justicia de Panamá, su sentencia C-785/99, en cuanto a que “no es el nombre o denominación de un instrumento internacional sino su contenido lo que define su naturaleza de Tratado”.

Pero hay otro asunto adicional. En Auto N.º 288 de 2010, mediante el cual la Corte Constitucional de Colombia indica que el “Acuerdo complementario para la cooperación y asistencia técnica en defensa y seguridad entre los gobiernos de la República de Colombia y de los Estados Unidos de América”, o sea, el tratado suscrito por el presidente Álvaro Uribe Vélez, que autoriza instalar siete bases militares de Estados Unidos en Colombia, “Es formalmente un acuerdo simplificado pero su contenido material regula asuntos propios de un tratado internacional” y, de este modo, “No puede surtir efectos en el ordenamiento interno colombiano hasta tanto cumpla con el trámite constitucional previsto para los tratados en forma solemne” (el gobierno del presidente Juan Manuel Santos le dio la vuelta a este fallo y los militares estadounidenses siguen en Colombia con base en acuerdos de cooperación previos), y, en esa textura, se permite hacer clara diferencia entre tratados solemnes y acuerdos simplificados. Así dice, “La diferencia entre tratados solemnes y acuerdos simplificados radica

³¹ Procuraduría de la Administración. República de Panamá. Fallo de 6 de diciembre de 2018. Pleno de la Corte Suprema de Justicia. Órgano Judicial. Disponible en: <http://jurisis.procuraduria-admon.gob.pa/wp-content/uploads/2019/01/Pedro-Miguel-Gonzalez-Pinzon-contra-Arreglo-Complementario-Internacional.pdf>.

esencialmente en la forma como se perfecciona el convenio y expresa el consentimiento, pues mientras en los tratados solemnes su ‘perfeccionamiento exige un acto de ratificación autorizada por el Parlamento, la intervención en su proceso formativo del Jefe de Estado como órgano supremo de las relaciones internacionales, y el intercambio o depósito de los instrumentos de ratificación’, los acuerdos de forma simplificada ‘obligan en virtud de un acto distinto a la ratificación, manifestándose mediante la autenticación del texto del acuerdo o por un acto posterior a la autenticación, distinto de la ratificación, como la aprobación, la notificación, la aceptación o la adhesión’³². No obstante, este fallo contradice el propio texto de la Constitución Política de 1991, el cual demanda que “Los tratados, para su validez, deberán ser aprobados por el Congreso”. “Sin embargo, el Presidente de la República podrá dar aplicación provisional a los tratados de naturaleza económica y comercial acordados en el ámbito de organismos internacionales, que así lo dispongan. En este caso tan pronto como un tratado entre en vigor provisionalmente, deberá enviarse al Congreso para su aprobación. Si el Congreso no lo aprueba, se suspenderá la aplicación del tratado” (artículo 224). Por aditamento, la Carta colombiana indica que es función legislativa del Congreso de la República, “Aprobar o improbar los tratados que el Gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional. Por medio de dichos tratados podrá el Estado, sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional, transferir parcialmente determinadas atribuciones a organismos internacionales, que tengan por objeto promover o consolidar la integración económica con otros Estados (artículo 150, numeral 16).

Las concesiones inconstitucionales de los gobiernos panameños a favor de los Estados Unidos de América no terminan allí. En el 2021 los yerros continúan. El 11 de febrero, en pleno rebrote de la pandemia del coronavirus, los gobiernos de los Estados Unidos de América y de Panamá suscribieron el memorándum de entendimiento para la creación y el apoyo del Centro Regional de Operaciones Aeronavales (CROAN) y la Fuerza Marítima conjunta Panamá (FMC-P).

El gobierno del presidente Laurentino Cortizo, por conducto del comisionado Juan Manuel Pino, ministro de Seguridad y Stewart Tuttle, encargado de negocios a. i., de la Embajada de los Estados Unidos de América en Panamá, celebraron este acuerdo mediante el cual las dos naciones llegan al entendimiento para la creación y el apoyo continuo de dicho Centro y de tal Fuerza, con base en la quinta enmienda del acuerdo de 2009, celebrado entre ambos países, del que no se brindan detalles.

“Este acuerdo tiene como fundamento jurídico -esclarece *La Estrella de Panamá*- la quinta enmienda del Acuerdo de 2009 entre Estados Unidos y Panamá. Dicho documento se firmó el 16 de septiembre de 2010 por Juan Carlos Varela, como ministro de Relaciones Exteriores, y Phyllis Powers, embajadora de Estados Unidos, para proporcionar fondos dirigidos a la implementación de nuevos proyectos de seguridad, antinarcóticos, crimen transnacional, derechos humanos y estado de derecho. “Los Acuerdos simplificados -abona el militar y abogado Severino Mejía, asesor de seguridad del Gobierno Nacional- realizados sobre este tema, desde el año 2009 y 2010, para el alcance de recursos que da el

³² Corte Constitucional. Auto del 27 de agosto del 2010. Magistrado Ponente Jorge Iván Palacio Palacio. Auto 288/10. ACUERDO COMPLEMENTARIO PARA LA COOPERACION Y ASISTENCIA TECNICA EN DEFENSA Y SEGURIDAD ENTRE LOS GOBIERNOS DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA-No puede surtir efectos en el ordenamiento interno colombiano hasta tanto cumpla con el trámite constitucional previsto para los tratados en forma solemne. Disponible en (<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/autos/2010/a288-10.HTM>).

Departamento de Estado y no el Pentágono, se apoya en la Iniciativa Mérida que inició en México y posteriormente en Centroamérica, Haití y República Dominicana”.

El memorándum de entendimiento, que estuvo precedido de varias visitas de altos funcionarios civiles y militares estadounidenses a Panamá, incluyendo la del jefe del Comando Sur, almirante Graig Faller, a principios de diciembre del año anterior, sin que se supiera públicamente el objeto de esas actividades, “brinda asistencia a los esfuerzos del gobierno panameño para combatir el tráfico en tierra y en sus aguas litorales y más específicamente para mejorar los esfuerzos de Panamá para interceptar a los narcotraficantes que operan en territorio y aguas litorales panameñas, incluyendo incrementar la capacidad de los activos marítimos panameños para responder a presuntos narcotraficantes, aumentar la capacidad de los servicios de seguridad panameños para mantener los activos marítimos y mejorar la capacidad de los servicios de seguridad panameños para comunicarse, compartir información y realizar operaciones”.

El Centro Regional de Operaciones Aeronavales (CROAN) y la Fuerza Marítima Conjunta Panamá (FMC-P) están formados por miembros de la Fuerza Pública de Panamá con funciones y capacidades de interdicción marítima, específicamente el Servicio Nacional Aeronaval (SENAN), el Servicio Nacional de Fronteras (SENAFRONT) y la Policía Nacional de Panamá, asesorados por las agencias estadounidenses y basados en la quinta enmienda del acuerdo de 2009.

La misión del CROAN es dirigir, monitorear y ejecutar a nivel táctico el mando y el control de las operaciones de aplicación de la ley marítima (operaciones antinarcóticos, apoyo a la defensa nacional y seguridad en el ámbito marítimo, búsqueda y rescate en el mar, y operaciones contra la pesca ilegal. Las operaciones conjuntas en materia de crimen organizado transnacional contarán con el apoyo de países vecinos como Costa Rica y Colombia, a través de intercambio de información con oficiales de enlace entre agencias y naciones aliadas. La FMC-P pretende tener la capacidad de realizar y ejecutar operaciones de interdicción marítima y anfibia las veinticuatro horas del día, patrullajes marítimos y aéreos, abordajes marítimos, vigilancia y reconocimiento, y acción directa en apoyo a la lucha contra las redes del crimen organizado transnacional.

Los Estados Unidos de América, al tenor de este acuerdo (que entra en vigor al momento de la firma y por supuesto no será sometido a la Asamblea Nacional y contra su propia naturaleza dice que “no genera obligaciones y compromisos para ambos estados bajo el Derecho Internacional”), no solo dona unos equipos y materiales (aeronave de patrullaje marítimo, buque de patrullaje costero, grúa móvil, equipo tecnológico, de comunicaciones y táctico, materiales para reacondicionar los espacios físicos), y capacita al personal asignado, sino que también brinda apoyo con asesores y analistas, información de fuentes humanas o tecnológicas, coordina operaciones o investigaciones, y coordina con el Ministerio Público y el Ministerio de Relaciones Exteriores panameño para la “judicialización” de las investigaciones internacionales.

C. COLOFÓN

En fin: la práctica inconstitucional del Órgano Ejecutivo, en diferentes gobiernos panameños, sigue tan rampante, con el beneplácito o el silencio cómplice de la propia Asamblea Nacional y con los pronunciamientos complacientes de la Corte Suprema de Justicia, en circunstancias ciertas de que cada día se insiste lamentablemente en seguir cediendo espacios de nuestros atributos soberanos a los

Estados Unidos de América, cuando los ciudadanos con fe en el futuro de la nación istmeña, que este año celebró el Bicentenario de la Independencia de España, confiábamos en que después de la firma de los Tratados Torrijos-Carter, la eliminación del enclave colonial, la recuperación del Canal y la partida de nuestro territorio de todos los soldados estadounidenses ocupantes de la franja canalera, había terminado para siempre aquella política odiosa, dañina y perjudicial para la salud de la República, del “Panamá cede” -heredera del Tratado Mallarino Bidlack, celebrado por la Nueva Granada en Washington en 1846- que nos llevó a principios de su constitución al tratado Hay-Bunau Varilla y sus efectos deletéreos por todo lo largo del siglo XX, con sus secuelas de sangre, dolor y lágrimas.

Ciudad de Panamá, 2021.