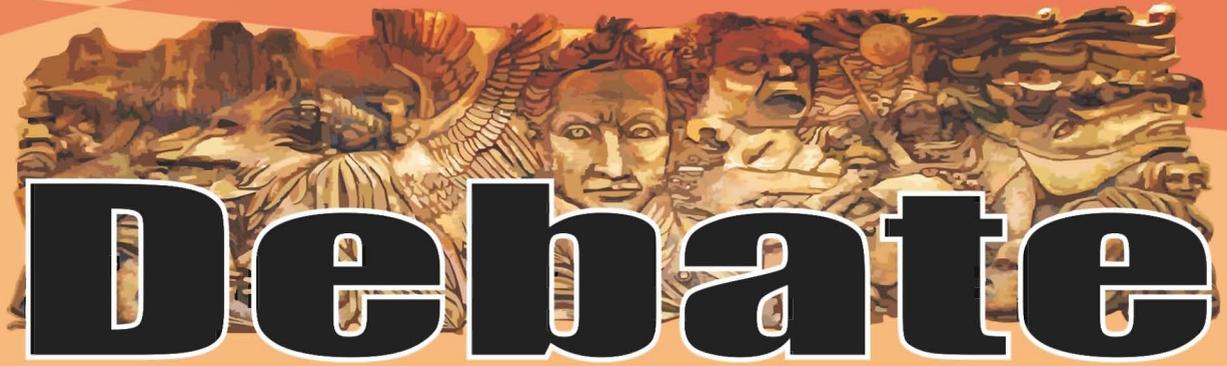


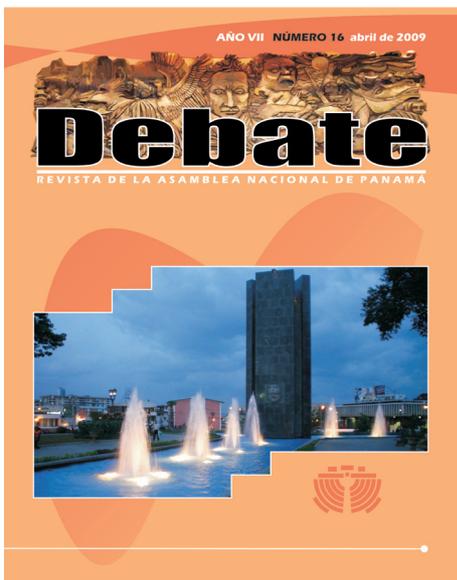
AÑO VII NÚMERO 16 abril de 2009



# Debate

REVISTA DE LA ASAMBLEA NACIONAL DE PANAMÁ





Vista nocturna de la fuente en la Plaza Remón Cantera, conocida también como Parque Legislativo, un monumento a la memoria del ex Presidente de la República José Antonio Remón Cantera.

- Para toda reproducción parcial o total de los trabajos aquí publicados, solicitamos que se haga mención de la fuente.
- Los artículos que publica la revista Debate son de la exclusiva responsabilidad de sus autores.

Debate: Publicación de la Asamblea Nacional de la República de Panamá.

Distribuida, a nivel nacional, a bibliotecas, entidades gubernamentales y privadas y a nivel mundial, a parlamentos de los cinco continentes.

Se reciben colaboraciones de artículos que se ajusten a los parámetros de la Revista Debate.

[cep@asamblea.gob.pa](mailto:cep@asamblea.gob.pa)

Asamblea Nacional de la República de Panamá  
Palacio Justo Arosemena –  
Código Postal 0815-01603  
Panamá 4, Panamá

Diseño, impresión y encuadernación por:  
Universal Books  
Condominio Vía Argentina No. 52  
Teléfax: 265-5990 • Teléfono: 265-4852  
E-mail: [ventas@universalbooks.net](mailto:ventas@universalbooks.net)  
[www.universalbooks.net](http://www.universalbooks.net)

Tiraje 300 ejemplares

# Debate

## DIRECTIVA DE LA ASAMBLEA NACIONAL

H.D. Raúl Rodríguez Araúz  
**PRESIDENTE**

H.D. Nelson Jackson Palma  
**PRIMER VICEPRESIDENTE**

H.D. Elizabeth Hernández de Quirós  
**SEGUNDA VICEPRESIDENTA**

Carlos José Smith S.  
**SECRETARIO GENERAL**

José Ismael Herrera  
**SUBSECRETARIO GENERAL**

José Dídimo Escobar  
**SUBSECRETARIO GENERAL**

## DIRECCIÓN NACIONAL DE ASESORÍA LEGISLATIVA

Salvador Sánchez G.  
**Director**

Agapito González Gómez  
**Subdirector a.i.**

## CENTRO DE ESTUDIOS PARLAMENTARIOS

Andrés Wong Pimentel  
**Secretario Técnico**

Jaime Flores Cedeño  
**Selección de Archivos Históricos**

Milagros Huertas  
**Enlace de la Asamblea en el PNUD**

Fabio Castillo  
**Diseño de Portada**

Marta Espino  
Rosaura H. de Rivera  
**Correctoras de Texto**



**ASAMBLEA NACIONAL**  
**Directiva**  
**2008-2009**



**H.D. Raúl Rodríguez Araúz**  
*Presidente 2008-2009*



**H.D. Nelson Jackson Palma**  
*Primer Vicepresidente*



**H.D. Elizabeth Hernández de Quirós**  
*Segunda Vicepresidenta*



**ASAMBLEA NACIONAL**  
**Directiva**  
**2008-2009**



**Carlos José Smith S.**  
*Secretario General*



**José Ismael Herrera G.**  
*Subsecretario General*



**José Dídimo Escobar S.**  
*Subsecretario General*

---

# Contenido

.....  
**Presentación** 7

.....  
**ENSAYOS, MONOGRAFÍAS Y CONFERENCIAS.**

.....  
**La estructura de las leyes en España** 12  
*Francesc Pau i Vall*

.....  
**Técnica legislativa y control judicial** 21  
*Xosé Antón Sarmiento*

.....  
**La ley en la globalización** 42  
*Milena Soto Dobles*

.....  
**Asesoramiento técnico en el Parlamento costarricense** 48  
*Mario Alberto García Álvarez*

.....  
**Conferencia Internacional**

**El Régimen Electoral aplicado a la elección de Diputados** 66  
*Eduardo Valdés Escoffery*

.....  
**Conferencia Internacional**

**Corrupción: impacto sobre la seguridad y gobernabilidad democráticas** 78  
*Juan Carlos Arosemena*

.....  
**Los Tratados y la Constitución Nacional** 89  
*Oscar Vargas Velarde*

.....  
**La complejidad de la profesión docente** 119  
*Zenideth Espinosa de Valdés*

.....  
**LEGISLACIÓN AL DÍA**

.....  
**Ley 34 de 5 de Junio de 2008** 125  
*De responsabilidad social fiscal*

---

<b>Ley 72 de 23 de diciembre de 2008</b>	<b>128</b>
<i>Establece un procedimiento especial para la adjudicación de la propiedad colectiva de tierras de los pueblos indígenas que no están dentro de las comarcas</i>	

.....

<b>Ley 4 de 2009</b>	<b>129</b>
<i>Regula las sociedades de responsabilidad limitada</i>	

.....

## **ARCHIVOS HISTÓRICOS**

.....

<b>Ley 34 de 15 de diciembre de 1949,</b>	<b>132</b>
<i>Por la cual se adoptan la Bandera, el Himno y el Escudo de Armas de la República y se reglamenta su uso nacional, así como el de las banderas extranjeras</i>	

.....

<b>Reseña histórica de los símbolos patrios de Panamá</b>	<b>136</b>
<i>Jaime Flores Cedeño</i>	

.....

## **DISCURSOS**

.....

<b>Discurso del Legislador Marco A. Ameglio pronunciado el 1 de septiembre, de 1992 como Presidente saliente de la Asamblea Legislativa</b>	<b>140</b>
---	------------

.....

<b>Discurso del Legislador Carlos R. Alvarado A., pronunciado el 30 de abril de 2003 en el Conversatorio “La Importancia del Parlamento en la construcción del Estado panameño”.</b>	<b>143</b>
--	------------

.....

## **DOCUMENTOS DE INTERÉS**

.....

<b>Convenio de Cooperación Cultural</b>	
<i>Suscrito entre la Asamblea Nacional y la Fundación Pro Biblioteca Nacional, de 3 de Febrero de 2009.</i>	<b>148</b>

.....

<b>Manual de Técnica Legislativa</b>	
<i>Aprobado por la Asamblea Nacional, mediante Resolución No. 27 de 18 de marzo de 2009.</i>	<b>150</b>

.....

---

## PRESENTACIÓN

Toda publicación periódica tiene el reto de la continuidad, de mantenerse vigente y cultivar el interés de sus lectores. La Revista Debate ha vencido esos desafíos y se inserta en el ámbito de las publicaciones periódicas, cuya particularidad es el enfoque en temas de interés parlamentario que, en términos generales, son todos los que guardan relación con la buena marcha de los asuntos públicos, pero en lo específico se circunscriben a los procedimientos y técnicas para el mejor cumplimiento de las funciones parlamentarias.

Ese abanico temático se presenta en el Número 16 de la Revista, en la que como novedad ampliamos la primera sección a Ensayos, Monografías y Conferencias, para incluir trabajos académicos muy bien elaborados que se presentan de manera oral en congresos, foros, seminarios y encuentros nacionales o internacionales, en unos casos organizados por el Centro de Estudios Parlamentarios y en otros casos donde participan Diputados como oradores.

En ese sentido, esta primera sección publica cinco conferencias dictadas durante el II Curso Internacional de Derecho Parlamentario, efectuado del 7 al 9 de julio de 2008 en la ciudad de Panamá, disertaciones todas de mucha relevancia por cuanto abordan la calidad de las leyes, asunto que pasa necesariamente por el análisis del cumplimiento de los presupuestos constitucionales y reglamentarios para la aprobación de

los textos legales. Igual importancia cobra en el actual escenario electoral, la ponencia del Magistrado del Tribunal Electoral Eduardo Valdés, durante el referido curso, en el que aborda las implicaciones jurídicas del sistema de elección de los Diputados a la Asamblea Nacional. No menos trascendentes son dos monografías, una del Magistrado del Tribunal de Cuentas Oscar Vargas Velarde, en la que aborda extensamente el controvertido tema de los acuerdos simplificados en el contexto nacional e internacional, a la luz de los preceptos constitucionales, y el otro de la Magíster Zenideth Valdés, en el que plasma sus apreciaciones sobre las limitaciones del ejercicio de la profesión docente, uno de los pilares del sistema educativo. Además, esta sección se prestigia con la publicación de la conferencia que el Diputado Juan Carlos Arosemena dictó en la I Conferencia Internacional “Las causas estructurales de la violencia en Centroamérica: un enfoque integrado”, en el Panel denominado Corrupción: impacto sobre la seguridad y gobernabilidad democráticas, en el que desarrolla las causas intrínsecas del fenómeno social de la corrupción.

En la Sección de Legislación al Día, presentamos los resúmenes de las recientemente aprobadas ley de tierras colectivas, ley de sociedades de responsabilidad limitada y ley de responsabilidad social fiscal. Con ello se pretende despertar el interés de nuestros lectores de conocer a fondo temas

---

que son regulados por medio de leyes de gran impacto para la sociedad.

En Archivos Históricos reproducimos la Ley 34 de 1949, Por la cual se adoptan la Bandera, el Himno y el Escudo de Armas de la República y se reglamenta su uso así como el de las Banderas Extranjeras, con la intención de que se divulgue su existencia y se honren adecuadamente estos símbolos de nuestra nacionalidad.

Como un homenaje póstumo a la memoria de ese gran parlamentario que fue el Dr. Carlos Ramón Alvarado Acosta, hemos seleccionado del amplio repertorio de sus discursos, el que profirió el 30 de abril de 2003 en el Conversatorio "La Importancia del Parlamento en la Construcción del Estado Panameño", en el que da cuenta de la intervención de la Asamblea Nacional en episodios determinantes en la consolidación de la nacionalidad panameña y su conformación como Estado. También presentamos el discurso del entonces Legislador Marco Ameglio, en la sesión de instalación del

tercer periodo ordinario de sesiones el 1 de septiembre de 1992, en su calidad de Presidente saliente de la Asamblea Legislativa, disertación que nos ofrece una perspectiva histórica del pensamiento y las corrientes políticas y económicas que imperaban en ese entonces.

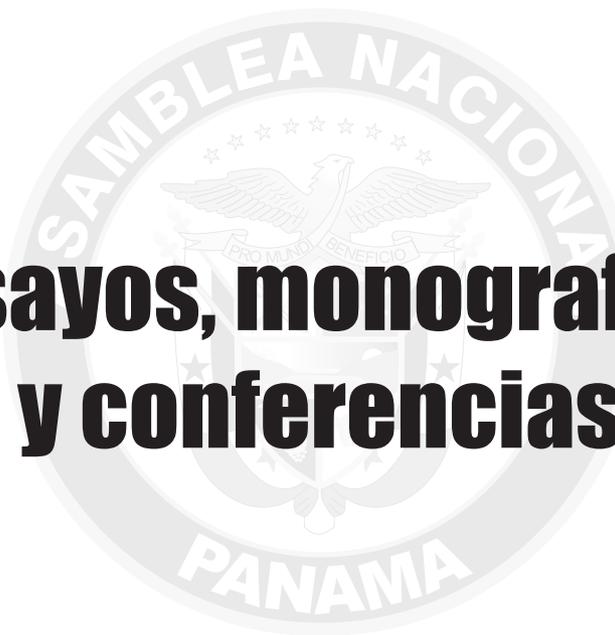
Hemos creado una nueva sección llamada "Documentos de Interés" para publicar convenios, resoluciones o reglamentos de la Asamblea Nacional. En esta ocasión reproducimos el Convenio suscrito con la Fundación Biblioteca Nacional para el fortalecimiento de la Biblioteca Parlamentaria Dr. Justo Arosemena, y también el Manual de Técnica Legislativa, aprobado recientemente por el Pleno, cuya finalidad es ser un instrumento indicativo en la redacción y aprobación de proyectos de ley.

Finalmente, es oportuno reconocer la valiosa contribución del Programa de las Naciones Unidas al fortalecimiento institucional de la Asamblea Nacional, entre cuyos aportes se cuenta el patrocinio de esta publicación.

**Andrés Wong Pimentel**

Secretario Técnico

Centro de Estudios Parlamentarios



**Ensayos, monografías  
y conferencias**

## LA ESTRUCTURA DE LAS LEYES EN ESPAÑA

*Francesc Pau i Vall\**

Quiero, nuevamente, en primer lugar, agradecer a la Asamblea Nacional de Panamá, la invitación a participar en este Segundo Curso de Derecho Parlamentario. El título de la ponencia que me ha sido encargada es "La estructura de las leyes en España". Dada mi condición de Letrado del Parlamento de Cataluña haré reiteradas referencias a leyes catalanas.

### Los antecedentes

La Constitución Española y el Estatuto de Autonomía de Cataluña establecen que los proyectos y proposiciones de ley deben ir acompañados de lo que se denominan antecedentes. Los antecedentes no tienen un contenido predeterminado, sino que son estudios y trabajos que efectúa el gobierno o quien ha formulado una iniciativa legislativa y que son la base sobre la cual los parlamentarios, es decir, el Parlamento, podrá formar su voluntad y, eventualmente, aprobar la ley con las modificaciones que haya estimado conveniente introducir en el texto presentado inicialmente. Los antecedentes consisten en elementos de

juicio que, en todo caso, deben acompañar a los proyectos o proposiciones de ley<sup>1</sup>.

España está organizada como un sistema parlamentario, y en consecuencia la inmensa mayoría de las iniciativas legislativas son, técnicamente hablando, proyectos de ley, es decir, iniciativas del gobierno.

---

<sup>1</sup> En el Parlamento de Cataluña, al iniciar la tramitación parlamentaria de los proyectos o proposiciones de ley, la Dirección de Estudios Parlamentarios elabora un dossier que denominamos Documentació parlamentària que contiene en primer lugar los antecedentes del proyecto o proposición de ley, a los que me acabo de referir. Después, siempre en relación con el proyecto o proposición de ley que se va a tramitar se reseña la legislación de Cataluña que pueda afectarles; las leyes de España, del estado español, que pueden incidir en el proyecto o proposición de ley que se está tramitando; las leyes de las comunidades autónomas que tengan alguna ley relacionada con el proyecto o proposición de ley que se está tramitando; la legislación de la Unión Europea; la legislación extranjera, básicamente la de los Estados de la Unión Europea; la jurisprudencia tanto del Tribunal Constitucional como de algún otro tribunal que pueda ser relevante para el proyecto o proposición de ley que se está tramitando y, finalmente, una bibliografía. Este dossier sirve de base para que los diputados y los grupos parlamentarios dispongan de información suficiente sobre los antecedentes y la legislación comparada en relación a la iniciativa legislativa que se está tramitando.

---

\* Letrado, Director de Estudios del Parlamento de Cataluña, Profesor de Ciencia Política en la Universidad Pompeu Fabra, de Barcelona

## La estructura de las leyes

En primer lugar, debe indicarse que la estructura de las leyes en España es una convención. Concretamente en Cataluña no hay una norma que indique cómo deben estructurarse las leyes. En el Parlamento de Cataluña se está elaborando un manual de estilo mediante el cual el Parlamento establecerá la estructura, la forma y el estilo de las leyes que apruebe. Pero hasta el momento se trata de una mera convención.

En cualquier caso, la estructura de las leyes, las diversas divisiones que contengan, depende de la longitud de la ley. Las leyes se dividen para que sean más comprensibles y para facilitar su interpretación y aplicación.

La ley se divide en título, la parte expositiva, que comprende el preámbulo o exposición de motivos, y en último término la parte dispositiva. La parte dispositiva comprende el texto del articulado, es decir, los artículos, la parte final, y si los hay, los anexos. En buena técnica normativa todas las divisiones de la ley deben ir tituladas para favorecer a los operadores jurídicos el conocimiento de la estructura de la ley.

### El título

¿Cómo se titulan las leyes en España? Veamos un ejemplo. La “Ley 4/1998, de 4 de septiembre, de equipamientos comerciales”. Este es el título de una ley catalana. En primer lugar se hace constar la palabra “Ley”, en mayúscula, a continuación el número ordinal que

le corresponda de manera consecutiva, una barra separadora y a continuación el año correspondiente: por ejemplo la Ley 1/2008, la Ley 2/2008, la Ley 3/2008, y así sucesivamente. A continuación, seguida de una coma, la fecha de promulgación de la ley. Finalmente, después de otra coma, el título de la ley, que debe indicar, brevemente, el contenido de la ley.

Respecto a la fecha de las leyes, una parte de la doctrina española y concretamente catalana<sup>2</sup> aboga, con acierto, que debería constar la fecha en la que el Parlamento aprueba la ley, dado que la aprobación de la ley es un acto parlamentario, en lugar de la fecha de la promulgación de la ley.

La promulgación, en España, es un acto mediante el cual el Rey para las leyes del Estado, en tanto que es jefe del Estado, o el Presidente de la Generalitat (en el caso de la Comunidad Autónoma de Cataluña, en nombre del Rey) efectúan una declaración formal mediante la cual se pone de manifiesto que el Parlamento correspondiente ha aprobado la ley de que se trate y que, por lo tanto, dicha ley se incorpora en el ordenamiento jurídico. La fórmula usada en las leyes estatales es una fórmula ritual por la que se hace saber que las Cortes Generales han aprobado una ley y que, por lo tanto el Rey, como un acto debido, ordena a las autoridades y particulares que cumplan y hagan cumplir la ley aprobada.

<sup>2</sup> VIVER i PI SUNYER, Carles, “La promulgación de la fecha de las leyes”, Gretel (Grupo de Estudios de Técnica Legislativa), La forma de las leyes, Ed. Bosch, Barcelona, 1986.

En España hay tres fechas distintas susceptibles de ser confundidas. La primera es la de la de la aprobación de la ley por el Parlamento. La segunda es la de la promulgación de la ley por parte del Rey, que coincide con la fecha en la que el Rey la sanciona, es decir, cuando la firma. La tercera fecha es la fecha de publicación de la ley en el Boletín Oficial del Estado. En mi opinión, con el objetivo de potenciar la posición institucional del Parlamento sería preferible que la fecha de la ley fuese la de la aprobación de la ley por parte del Parlamento y no la fecha de la promulgación de la ley, que es un acto que se celebra sin publicidad.

Veamos, de forma práctica, algunos buenos títulos de leyes desde el punto de vista de la técnica normativa. Citaré leyes del Parlamento de Cataluña. Un buen título de una ley sería: "Ley 3/1981, del 22 de abril, De bibliotecas". Este título contiene lo que es recomendable desde la perspectiva de la técnica normativa: El número y el año de la ley, la fecha de promulgación y la materia regulada. Los títulos de las leyes deben ser breves y comprensivos del contenido que regulan. Debe haber un equilibrio entre brevedad y explicitación suficiente del contenido de la ley. Otro ejemplo de una ley bien titulada: "Ley 2/1985, del 14 de enero, del Instituto Catalán de Finanzas". Este título también cumple con las condiciones de titulación a las que nos hemos referido.

Veamos ahora algunos ejemplos de títulos que no cumplen las condiciones de buena titulación: "Ley 3/1982, del 25 de

marzo, del Parlamento, del Presidente y del Consejo Ejecutivo de la Generalitat". Creo que nadie, ningún operador jurídico, cuando se refería a esta ley, parcialmente derogada en la actualidad, la citaba por su título, porque es excesivamente largo. Los operadores jurídicos citaban esta ley como el "Estatuto interior", porque regulaba las funciones del Parlamento, del Presidente y del Gobierno de la Generalitat. Otro ejemplo de un título excesivamente largo y farragoso: "Ley 1/1983, del 18 de febrero, de regulación administrativa de determinadas estructuras comerciales y ventas especiales". Ningún operador jurídico se refiere a esta ley con su nombre sino con el nombre de "ley de las rebajas".

Otro aspecto que se debe tener en cuenta en los títulos de las leyes es evitar que contengan sinónimos. No sería recomendable, por ejemplo, que el título de una ley fuese: Ley de bibliotecas o de centros de documentación.

También debe evitarse, desde el punto de vista de técnica normativa, indicar que las leyes son reguladoras, cosa que ya se da por supuesto y que por lo tanto es innecesario indicarlo. Ejemplos de leyes con títulos que indican que se trata de leyes reguladoras, la ley a la que ya nos hemos referido, la "Ley 1/1983, del 18 de febrero, de regulación administrativa de determinadas estructuras comerciales y ventas especiales" y la "Ley 6/1981, del 9 de junio, reguladora del Consejo Asesor de Radio y Televisión Española en Cataluña", entre otras.

También debe evitarse indicar que las leyes son de creación de un ente. Por ejemplo, la “Ley 1/1981, de 25 de febrero, de creación del Consejo Consultivo de la Generalitat”. Es obvio, y por lo tanto innecesario, indicar que la ley del Consejo Consultivo crea y regula dicho ente. En idéntico sentido, debe evitarse en los títulos de las leyes indicar que una ley “específica” o que “establece medidas”, por ser redundante.

Sin embargo, sí que es absolutamente aconsejable indicar en el título si se trata de una ley de modificación de otra anterior, por el principio de seguridad jurídica, establecido en el artículo 9.3 de la Constitución española. Por ejemplo: “Ley 8/1985, de 24 de mayo, de modificación de la Ley 3/1982, de 25 de marzo, del Parlamento, del Presidente y del Consejo Ejecutivo de la Generalitat de Cataluña”.

La parte expositiva de la ley: el preámbulo o exposición de motivos

En España, el preámbulo o exposición de motivos, ya que puede denominarse de ambas formas, pone de manifiesto los objetivos de la ley; es decir, explicita qué pretende regular la ley y las razones que mueven al legislador a regularlo.

El preámbulo no tiene valor normativo, es decir, no es una norma jurídica. En este sentido se ha pronunciado nuestro Tribunal Constitucional, lo que ustedes denominan la Corte Constitucional, en diversas sentencias<sup>3</sup>. Indica el supremo

<sup>3</sup> Entre otras STC 36/1981, FJ 7.

intérprete de la Constitución española que en caso de contradicción del preámbulo con la parte dispositiva, con el articulado, prevalece en todo caso la parte dispositiva.

Los preámbulos, o exposiciones de motivos, se recomienda que no sean excesivamente largos. Como en Cataluña no hay una norma que regule estos aspectos de técnica normativa, los proyectos de ley o las enmiendas se presentan sin limitación de amplitud alguna y a los letrados únicamente nos corresponde informar que desde la perspectiva de la técnica normativa, los preámbulos o exposiciones de motivos deben ser breves y limitarse a indicar el objeto de la ley, pero, y como es absolutamente razonable que así sea, los diputados y grupos parlamentarios adoptan las decisiones que estiman convenientes.

También debe evitarse que las exposiciones de motivos pretendan ser una obra doctrinal o un repaso a toda la historia. Puedo indicarles que en una ley que establece el régimen de una ciudad, el preámbulo se inicia prácticamente en el paleolítico, hasta legitimar el nuevo régimen que se aprueba.

Si convenimos, pues, en que los preámbulos deben ser breves, entendemos que no es necesario dividirlos ni en letras ni en apartados. No obstante, como he indicado, la decisión final la tiene el Parlamento, es decir, la mayoría parlamentaria. Los que asesoramos en los Parlamentos sabemos que una cosa es lo deseable y que en ocasiones la realidad

es distinta. En cualquier caso si hubiese que establecer divisiones en el preámbulo sería mediante números romanos.

### **La parte dispositiva de la ley**

La parte dispositiva se divide en libros, títulos, capítulos, secciones y artículos. Y los artículos a su vez pueden subdividirse en apartados y en letras. También se integran en la parte dispositiva de la ley las disposiciones adicionales, transitorias, derogatorias y finales, así como los anexos.

### **Los libros**

Los libros son exclusivamente para las leyes muy extensas. Por ejemplo, en Cataluña se acaba de aprobar el libro cuarto del Código Civil, y ya estaban aprobados los libros primero, tercero y quinto. El Código Civil regula materias, como las sucesiones o las personas jurídicas, con vocación de perdurabilidad en el tiempo, es decir, que son materias que normalmente no se modifican en años y que además se trata de una regulación extensa y detallada. Los libros son, pues, sólo para leyes muy extensas y tienen cierto carácter excepcional. Los libros se numeran en números ordinales y se titulan. Por ejemplo: "Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código Civil de Cataluña, relativo a las sucesiones".

### **Los títulos**

Los títulos se reservan también para leyes muy extensas o para leyes de gran importancia institucional. Por ejemplo, la Constitución española está dividida en títulos. Los títulos se numeran con núme-

ros romanos y deben ir titulados. Por ejemplo "Título II. De la Corona". Otro ejemplo de ley dividida en títulos es la "Ley 7/2006, de 31 de mayo, del ejercicio de profesiones tituladas y de los colegios profesionales", a la que ya nos hemos referido, aunque realmente no era necesario que esta ley se subdividiese en títulos, porque los títulos están reservados para leyes más extensas.

### **Los capítulos**

Los capítulos son directamente una subdivisión de una ley, que es lo habitual o, si la ley estuviese dividida en títulos, una división de los títulos. Las leyes suelen dividirse directamente en capítulos. Por ejemplo la "Ley 3/1993, de 5 de marzo, del estatuto del consumidor", que está dividida directamente en capítulos. Cada capítulo, desde la perspectiva de la técnica normativa debe tener un contenido unitario. Los capítulos se enumeran con números romanos y cada capítulo va titulado. Por ejemplo: "Capítulo II. Derechos del consumidor".

### **Las secciones**

La subdivisión siguiente son las secciones. Las secciones son una subdivisión de los capítulos. La subdivisión en secciones no es habitual. Como ejemplo podemos mencionar la "Ley 3/1993, de 5 de marzo, del estatuto del consumidor" en la que los capítulos están a su vez subdivididos en secciones. Las secciones se enumeran de modo ordinal (sección primera, sección segunda, etc.) y también deben ir tituladas. Por ejemplo: "Sección tercera. Derecho a la información y a la educación".

## Los artículos

Los artículos son las unidades básicas de la ley. Cada artículo debe contener el tratamiento homogéneo de un único concepto o aspecto normativo. Si un artículo de un proyecto o proposición de ley contiene diversos conceptos debe proponerse, desde la perspectiva técnica, su división en tantos artículos como conceptos contenga. Los artículos están numerados consecutivamente tanto si la ley está dividida en títulos, en secciones o en capítulos. Los artículos no deben ser excesivamente largos, y aunque ello es indeterminado, quiere decirse que deben ser lo más breves que sea posible.

Los artículos deben ir titulados y el título debe ser breve y enunciar su contenido de manera suficiente, porque facilita a los operadores jurídicos la búsqueda de su contenido. El título del artículo se sitúa a continuación del número del artículo. Por ejemplo: "Artículo 12.- Funciones de la Junta Directiva". El número y el título del artículo se sitúan por encima del texto del artículo.

## Los apartados

Los artículos, cuando es preciso, pueden subdividirse en apartados, que van numerados, con números cardinales, consecutivamente. Por ejemplo:

- "Artículo 123.- Hipoteca por razón de reserva viudal
1. Si existiesen bienes inmuebles reservables ...
  2. Puede exigirse, en garantía del valor ...
  3. Los reservatorios, sus representantes legales ..."

## Las letras

Las letras son subdivisiones de los apartados o directamente de los artículos, cuando se trata de, por ejemplo, detallar elementos diversos, establecer un procedimiento, etc. Por ejemplo:

"... El presente Código regula los derechos reales de garantía siguientes ...

- a) el derecho de retención
- b) la prenda
- c) la anticresis
- d) la hipoteca"

Más allá de las letras, las subdivisiones no son recomendables. Ciertamente hay leyes subdivididas a su vez en i, ii, iii, etc., pero entendemos que para homogeneizar la estructura de las leyes las subdivisiones detalladas deben ser suficientes.

## La parte final de la ley

Veamos la parte final de la ley; es decir, las disposiciones adicionales, transitorias, derogatorias y finales. Y también los anexos.

La parte final de una ley está integrada en la parte dispositiva de la ley, es decir, que tiene el mismo valor normativo que los artículos.

Las distintas clases de disposiciones que contiene la parte final de la ley no están establecidas en el ordenamiento jurídico de Cataluña. Se trata, como todo cuanto se está indicando en materia de técnica normativa, de una convención. En cualquier caso debe indicarse que las normas que se agrupan en los distintos tipos de disposiciones deben tener una

naturaleza análoga, aunque es cierto que la parte final de las leyes tiene un carácter residual; es decir, que todo aquello que técnicamente pueda incorporarse en el corpus de la ley, en el articulado, debe incorporarse allí, porque es función del legislador tratar de sistematizar y de estructurar la ley, mientras que todo aquello que no pueda incorporarse en el texto articulado de la ley debe agruparse en la parte final de la ley. Por todo ello, de estas disposiciones debe hacerse un uso lo más restrictivo posible.

Veamos cuál es en Cataluña, y en España en general, la estructura de la parte final de las leyes. El orden de las disposiciones es el siguiente: primero las disposiciones adicionales, después las disposiciones transitorias, después las disposiciones derogatorias y después las disposiciones finales.

### **Las disposiciones adicionales**

Las disposiciones adicionales contienen los regímenes jurídicos especiales, ya sean, por ejemplo, territoriales o económicos... Un ejemplo de estas disposiciones adicionales, es la Disposición adicional primera de la Constitución española, que establece: "La Constitución ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales". Es decir, hay un régimen especial para el País Vasco y para Navarra, que comporta un sistema de financiación distinto del resto de comunidades autónomas.

En las disposiciones adicionales deben contenerse también los mandatos no referidos a la producción de normas. Por ejemplo, si la ley contiene un man-

dato de informar, de publicar una lista de municipios, de elaborar un plan de transportes, etcétera, debe ir en una disposición adicional.

Las disposiciones adicionales son la categoría más abierta del resto de disposiciones de la parte final de las leyes; es decir, las otras disposiciones, las transitorias, las derogatorias y las finales, tienen un carácter más específico. Por lo tanto, si algún precepto de la ley no podemos ubicarlo en ninguna otra parte podremos incluirlo en el "cajón de sastre" de las disposiciones adicionales.

### **Las disposiciones transitorias**

Las disposiciones transitorias tienen como objetivo facilitar el tránsito entre la norma antigua y la norma nueva. Por ejemplo, si se trata de establecer la pervivencia parcial del régimen jurídico anterior a una situación determinada. Las disposiciones transitorias establecen el régimen jurídico aplicable a situaciones jurídicas generadas al amparo de la legislación que deroga la nueva ley y que subsisten a la entrada en vigor de la nueva ley. Por lo tanto, las disposiciones transitorias pueden establecer la pervivencia de la ley derogada o la aplicación retroactiva de la nueva ley. En España, las leyes no son retroactivas salvo que ellas mismas lo establezcan. El límite a la retroactividad de las leyes lo establece el artículo 9.3 de la Constitución española que indica que no pueden tener efecto retroactivo las disposiciones sancionadoras o restrictivas de derechos individuales. Por tanto, a contrario, aquellas disposiciones que no vulneren el contenido del mencionado artículo de la

Constitución pueden tener efecto retroactivo y deberían incluirse, en su caso, en una disposición transitoria.

### Las disposiciones derogatorias

Las disposiciones derogatorias son aquellas que derogan alguna norma jurídica vigente. No son procedentes, desde el punto de vista de la técnica normativa, aquellas disposiciones derogatorias de carácter genérico. Es relativamente habitual que en el texto de un proyecto de ley indique:

“Quedan derogadas todas aquellas normas, de igual o inferior rango que se opongan a lo que establece la presente ley”.

Este es el clásico ejemplo de una norma redundante. Ya desde el Derecho Romano los juristas sabemos que *lex posterior derogat anteriorem*, es decir que las leyes posteriores derogan a las leyes anteriores. Por otra parte la Constitución española establece el principio de jerarquía normativa en virtud del cual las normas de rango inferior no pueden contradecir las normas de rango superior, por lo cual es una norma que no aporta absolutamente nada, y desde el punto de vista de la técnica normativa, que entre otros objetivos pretende que las normas sean claras y comprensibles, toda norma redundante debe ser suprimida. Por ello, desde la perspectiva de la técnica normativa las disposiciones derogatorias deben indicar expresamente las leyes o normas con rango de ley que derogan. Por ejemplo una disposición derogatoria puede decir:

“Se deroga la Ley orgánica 4/1979, del 18 de diciembre, del

Estatuto de autonomía de Cataluña”

O, si solo se derogan unos artículos:

“Se derogan los artículos 12 y 13 de la Ley 3/1993, de 5 de marzo, del estatuto del consumidor”

### Las disposiciones finales

Las disposiciones finales son normas que establecen el mandato de aprobación de otras normas jurídicas, los reglamentos, para desarrollar la ley. En la doctrina española hay un debate sobre si las leyes deben facultar al gobierno para elaborar los reglamentos<sup>4</sup>. Si bien en la doctrina hay voces muy autorizadas que sostienen la tesis contraria, entendemos que el gobierno tiene, por imperativo del artículo 97 de la Constitución española, la potestad reglamentaria y que por lo tanto es innecesario que una ley otorgue al gobierno una facultad de la que ya dispone. Por lo tanto, desde esta perspectiva, nos hallaríamos con este tipo de normas que hemos calificado como superfluas, y en base al principio de que toda norma superflua es una mala norma, desde la perspectiva de la técnica normativa, debe proponerse su supresión en el trámite de elaboración de la ley.

Muy distinta es la situación de si el legislador quiere establecer determinadas directrices al gobierno para la elaboración de los reglamentos. En estos casos

<sup>4</sup> Con fórmulas del tipo: “Se faculta al gobierno para el desarrollo reglamentario de la presente ley”.

es completamente pertinente que el legislador establezca las directrices que el gobierno debe seguir en la elaboración de los reglamentos de desarrollo de la ley.

Las disposiciones finales sirven también para modificar el derecho vigente. Es decir, si hay que modificar un determinado artículo de otra ley, por ejemplo, dándole una nueva redacción, debe establecerse en las disposiciones finales.

También en las disposiciones finales debemos incluir las cláusulas sobre la entrada en vigor de la ley. Si una ley tiene que entrar, por ejemplo, en vigor a los 30 días de la publicación en el Boletín Oficial correspondiente, ello debe establecerse en una disposición final. En España, si las propias leyes no establecen otra cosa, por imperativo del artículo 2 del Código Civil de España, las leyes entran en vigor a los 20 días de su completa publicación en el Boletín Oficial correspondiente. No tiene, pues, ningún sentido, por redundante, que la propia ley establezca que entra en vigor a los 20 días de su publicación. Por tanto, salvo que el legislador establezca que la ley entre en vigor en una fecha determinada, no debe establecerse en relación a la fecha de entrada ninguna disposición final, dado que tendría carácter redundante. De todas maneras, lo pertinente, desde la perspectiva de técnica normativa, es que sea el propio legislador el que establezca la fecha de entrada en vigor de la ley y que no se deje a la indeterminación de la fecha de publicación en el Boletín Oficial correspondiente, sujeta a diversas eventualidades administrativas.

Por otra parte, es absolutamente contrario al principio de seguridad jurídica que se haga depender la entrada en vigor de una ley, o de parte de la misma, de algún suceso que vaya a producirse en fecha indeterminada. Por ejemplo:

“Tercera. Entrada en vigor y aplicación

1. ....
2. Los títulos III y IV [de la presente Ley] y los artículos 11 a 13, 32 a 36, .... se aplican en función de lo establecido por las leyes de presupuestos, las disposiciones reglamentarias que desarrollan dichos títulos y artículos, y los convenios, planes o programas que se aprueben.”

En estos supuestos, no es posible saber si la ley ha entrado en vigor, porque los operadores jurídicos no tienen por qué saber si determinados sucesos se han producido o no. Este tipo de normas podrían impugnarse por inconstitucionales.

### Los anexos

Finalmente, dos palabras sobre los anexos. Los anexos contienen estadísticas, fórmulas matemáticas, gráficos, etc. Los anexos deben ir titulados y si hay más de uno deben estar numerados. Es importante que en el artículo del que traen causa se haga la remisión al anexo correspondiente. Se publican a continuación de la ley en el propio Boletín Oficial correspondiente.

## TÉCNICA LEGISLATIVA Y CONTROL JUDICIAL

*Xosé Antón Sarmiento*

El enunciado del tema evoca a una cuestión mucho más concreta y práctica que la de la conceptualización y alcance dogmático de la técnica legislativa. Y es algo concreto y práctico, porque citando al padre de la Escuela lusprivatista Compostelana, Álvaro D'Ors, podemos decir que: "Derecho es lo que dicen los jueces". Una visión objetiva resultante del análisis de la realidad jurídica, en definitiva: no es Derecho lo que está en los boletines, no es Derecho tampoco lo que interpretan los teóricos, sino que Derecho es lo que al final, los encargados de la aplicación de las normas deciden, en sus sentencias y resoluciones judiciales<sup>1</sup>.

¿Cómo podemos abordar esta temática de la técnica legislativa en relación con la interpretación judicial? En mi modesta opinión, existen dos vías, consideraciones o perspectivas, que se pueden tomar en cuenta en esta materia.

<sup>1</sup> Juan Antonio Xiol Ríos ha puesto de manifiesto más recientemente la relevancia en España de la actuación judicial. En su obra: *"El precedente judicial en nuestro Derecho, una creación del Tribunal Constitucional"*. Poder Judicial. 1986. Páginas 34-37. Para un estudio sistemático de las concomitancias y diferencias en las aplicaciones de la técnica legislativa en distintos entornos jurídicos puede consultarse mi trabajo: *"La técnica legislativa y XXV años de Derecho Constitucional: un análisis comparativo en Portugal"*. Revista Jurídica de la Universidad de Santiago de Compostela. Dereito. Nº 13. Páginas 311 a 357.

En primer lugar y esta es una materia muy tratada por el profesor Pulido Quecedo<sup>2</sup>, podremos ver qué actitudes o decisiones adoptan los órganos jurisdiccionales, singularmente el Tribunal Constitucional, cuando se trata de leyes, y los tribunales ordinarios cuando se trata de decisiones administrativas de rango inferior, qué resoluciones adoptan en relación con las infracciones en el procedimiento de la elaboración de las disposiciones normativas.

Este es uno de los grandes tópicos y ocupaciones de las autoridades jurídicas en España, pero esta, que he denominado "visión dinámica", que se preocupa del "iter" procedimental de la aprobación sea de una ley o de una disposición reglamentaria, quedaría incompleta si no tenemos en cuenta lo que aquí denomino "visión estática". ¿En qué consistiría esta visión estática? Consistiría precisamente, desde una perspectiva jurisdiccional, en analizar y contemplar qué efectos tiene para el intérprete de la norma, operador jurídico, juez, magistrado o tribunal, el dato de que la norma esté mal redactada. El "factum" constituido por que la ley, el reglamento o disposición aplicable no cumpla con aquellos requisitos de imprescindible

<sup>2</sup> En su magnífica obra *Constitución Española*. Thomson. Aranzadi. Cuarta Edición.

seguridad jurídica<sup>3</sup>. En torno a estas dos ideas, voy tratar de exponer el tema que nos ocupa.

En una visión dinámica, desde la que analiza el procedimiento de la elaboración de las normas y poniendo en un primer plano la elaboración de las leyes, tenemos que decir que en España (también he visto una medida muy similar del ordenamiento jurídico panameño) existen varios condicionantes en la tramitación y aprobación de las leyes. Estos condicionantes provienen de distintos niveles jurídicos.

La Constitución, en primer lugar, contiene disposiciones de lo que se denomina Derecho Parlamentario constitucionalizado, que condiciona el procedimiento de la elaboración de las leyes, contenidos por ejemplo en España, en el artículo 87 y siguientes de la Constitución. Estas normas constitucionales afectan a espacios como el derecho de enmienda del parlamentario y están en el centro del debate existente en torno a las mejoras del trabajo legislativo y de la calidad de las leyes<sup>4</sup>.

<sup>3</sup> Requisitos demandados constitucionalmente y que, como nos recuerda Ángel Gómez Montoro, resultan de aplicación por todos los tribunales y no solo por el Tribunal Constitucional. *Teoría y Realidad Constitucional*. Nº 21. Monográfico, Orientación y Método del Derecho Constitucional. Páginas 154 y siguientes.

<sup>4</sup> Por ejemplo en Francia. Cfr. Marc-Antoine Granger: "La rénovation du droit d' amendement". *Revue française de Droit constitutionnel*. Nº 75. juillet 2008. página 599.

En este marco, por ejemplo, cabe citar algo que la doctrina ha puesto de manifiesto: la importancia que tiene la inclusión de los antecedentes necesarios para pronunciarse el Parlamento en las remisiones de proyectos de leyes por parte del gobierno. Se trata de un aspecto concreto que el Tribunal Constitucional español ha tenido ocasión de enjuiciar y que ha ubicado y clasificado, entre aquellos posibles defectos del "iter" legislativo que, en determinadas condiciones, pueden producir efectos jurídicos sobre la validez del contenido de la norma. Pueden provocar, en su caso, la anulación del procedimiento legislativo con la eventual condena de retroacción del procedimiento de la elaboración de la ley<sup>5</sup>. No se ha llegado a producir de esta manera en la práctica, pero sí se explican estas consecuencias en la sentencia 108/1986 de 29 de julio en la cual el Tribunal reflexionó sobre esos posibles efectos en los siguientes términos:

"...Entre estos antecedentes debía haberse contado el informe del Consejo, por lo que su ausencia, según los recurrentes, infringe dicho art. 88, y provoca la inconstitucionalidad de la Ley. Prescindiendo de algunas cuestiones que planteaba el referido art. 3.5 de la Ley Orgánica 1/1980, como son si

<sup>5</sup> Tal y como explico en detalle en mi tratado: *Derecho Parlamentario de Galicia*. Edicións Xerais. Vigo. 2001. Páginas 152 y siguientes. Más recientemente el tribunal ha reiterado ese criterio en la sentencia 103/2008, de 11 de septiembre.

realmente se refería al proyecto de Ley en sentido estricto o al anteproyecto, según precisa en la actualidad el art. 107 de la LOPJ, o si el informe en cuestión tenía carácter facultativo o preceptivo, basta con señalar que el defecto denunciado se habría producido, en todo caso, en el procedimiento administrativo previo al envío del proyecto al Congreso y no en el procedimiento legislativo, es decir, en el relativo a la elaboración de la Ley, que se desenvuelve en las Cortes Generales, por lo que mal puede sostenerse que el citado defecto puede provocar la invalidez de este último procedimiento y de la Ley en que desemboca.

También está fuera de lugar la invocación a este propósito del art. 88 de la Constitución, antes transcrito. La ausencia de un determinado antecedente sólo tendrá trascendencia si se hubiere privado a las Cámaras de un elemento de juicio necesario para su decisión, pero, en este caso, el defecto, que tuvo que ser conocido de inmediato, hubiese debido ser denunciado ante las mismas Cámaras y los recurrentes no alegan en ningún momento que esto ocurriese. No habiéndose producido esa denuncia, es forzoso concluir que las Cámaras no estimaron que el informe era un elemento de juicio necesario para su decisión, sin que este Tribunal pueda

interferirse en la valoración de la relevancia que un elemento de juicio tuvo para los parlamentarios.”

Un segundo orden de cosas, el que tiene que ver con el procedimiento de elaboración de las leyes, está condicionado por otras normas legislativas. En España, como también se ha comentado, se exige en las Cortes Generales y en buena parte de los parlamentos autonómicos, a través de leyes sectoriales ad hoc, que los proyectos de ley gubernamentales vengan acompañados en algunos casos también las proposiciones de ley de origen parlamentaria, de un informe de impacto de género<sup>6</sup>, para comprobar no solo el uso o no del lenguaje sexista, sino también, los posibles efectos sobre la presencia, en general de la mujer como sexo, tradicionalmente sufridor de discriminaciones negativas en el ordenamiento jurídico español.

En tercer lugar, estaría el marco determinado por los reglamentos parlamentarios. Nuestro sistema conoce, obviamente, numerosos condicionantes en el proceso de la elaboración de las leyes. Pensemos en el propio criterio gubernamental, que se lee al inicio del debate plenario de toda iniciativa legislativa que no provenga del gobierno y

<sup>6</sup> Se trata de ilustrar al máximo al parlamentario para que el ejercicio de su derecho de participación en el procedimiento legislativo a través del voto sea lo más consciente posible. Así se explica en mi artículo: “*El derecho de voto y la regla de la mayoría*”. Revista de las Cortes Generales. Nº 55. Primer cuatrimestre de 2002.

que sirve para ilustrar la posición que el Ejecutivo va a tener en relación con esa norma que trata de aprobar el Parlamento.

Todos estos condicionantes que estamos comentando tienen su control oportuno por el Tribunal Constitucional, si bien, como ha sido apuntado, los efectos que alcanza un incumplimiento de estos mandatos constitucionales, incluso legales y reglamentarios, han sido bastantes limitados.

No conoce el Derecho español una gran categorización de anulaciones de leyes por defectos en el "iter" legislativo. Es más, el conocimiento por el Tribunal de esta materia se produce muy comúnmente por la vía indirecta del artículo 23 de la Constitución, y del recurso de amparo que algún diputado pueda presentar ante el Tribunal Constitucional, entendiendo que ese papel en la participación en el procedimiento legislativo le ha sido hurtado o menoscabado por alguna decisión de los órganos, normalmente, los rectores de la Cámara (Mesa, Presidencia o Junta de Portavoces). Este panorama, se ve totalmente desmentido cuando estamos hablando, ya no del procedimiento de la elaboración de las leyes, sino de la elaboración de los reglamentos y las disposiciones administrativas de carácter general.

En este momento he de traer a colación un órgano que en España es decisivo en la tramitación de la aprobación de los reglamentos: el Consejo de Estado, cuya sede está en la villa de Madrid. La apro-

bación de los reglamentos en España cuenta con varios condicionantes, sin duda, a mi modo de ver el fundamental, el contenido del artículo 105 de la Constitución, donde se garantiza el derecho de los ciudadanos a ser oídos, en el procedimiento de las elaboraciones de las disposiciones que les afecten. Esta previsión constitucional tiene gran alcance porque en principio, todas las disposiciones que apruebe un poder público pueden afectar a los ciudadanos. Por lo tanto, el principio general de aplicación en Derecho español da audiencia a los destinatarios y a los ciudadanos, individualmente considerados o a través de asociaciones u organizaciones que les representen.

Pensemos, para ilustrar este trámite, en los sindicatos, asociaciones de empresarios, organizaciones y asociaciones de diversa índole. Es decir, que desde este momento este trámite de audiencia, no es algo teórico, sino que, en la práctica, buena parte de la jurisprudencia del Tribunal Supremo en materia de anulación de disposiciones reglamentarias ha utilizado el precepto constitucional y sus desarrollos reglamentarios para anular importantes reglamentos aprobados por el Consejo de Ministros en España que no han cumplido, a modo de ver del Tribunal Supremo, suficientes requisitos de audiencia contemplados en la Constitución y en las leyes.

En este sentido son de interés las reflexiones del Tribunal Constitucional español en relación con el alcance del artículo 105 como manifestación de la participación funcional de los ciudada-

nos recogidas en la sentencia 61/1985, del 8 de mayo:

“...La COAG no puede entenderse comprendida en la hipótesis del art. 23 c) de la Ley de Procedimiento Administrativo, pues no se personó en el procedimiento para hacer factible que este se entendiera con ella y, de esta suerte, quedar identificada a los efectos del emplazamiento que prescribe el art. 8.2 de la Ley 62/1978 y tampoco tenía que ser llamada al procedimiento administrativo. Nos encontramos, en realidad, en el caso de una disposición de carácter general, y, por tanto, del procedimiento para su elaboración, y en el no tuvo que ser parte procedimental la COAG, pues en tal procedimiento no hay interesados que tengan que ser llamados a adoptar en el mismo la posición de «interesados». La audiencia de los ciudadanos directamente o a través de organizaciones y asociaciones [art. 105 a) de la Constitución] no constituye ni a aquellos ni a estas en interesados en el sentido de partes procedimentales necesarias. Se trata de un caso de participación funcional en la elaboración de disposiciones de carácter general, directamente o mediante organizaciones de representación de intereses, a las que, aun participando en el procedimiento -que no es el caso de este recurso-, no se les asigna el carácter de parte procedimen-

tal (o interesado), con lo que esto entraña a los efectos de su llamada al ulterior proceso contencioso-administrativo.” (Fundamento jurídico tercero).

Un segundo plano, que condiciona la elaboración de las disposiciones reglamentarias es el legal. Desde 1997, tenemos en España una norma que deroga, en esta materia, lo dispuesto por la antigua ley de procedimiento administrativo, que es la ley del gobierno<sup>7</sup>. En sus artículos 23 y siguientes detalla claramente cuál es el procedimiento que debe seguir el Poder Ejecutivo, para aprobar un reglamento<sup>8</sup>. Procedimiento complejo, que requiere una serie de estudios previos, en los cuales, también, en la jurisprudencia, el Tribunal Supremo, se destaca de forma especialmente

<sup>7</sup> Hay que señalar que estas infracciones no son “per se” motivo suficiente para el amparo ante el Tribunal Constitucional. Así lo manifiesta la stc 68/85 en su fundamento jurídico 4º: “...La falta de audiencia no se puede imputar como cometida en el trámite mismo del recurso de reposición: ni lo denuncia así la recurrente, ni si se hubiera producido habría constituido una infracción susceptible de amparo, sino acaso sólo contraria al art. 105 c) de la Constitución, donde sólo se exige la audiencia, «cuando proceda» (y aquí legalmente no procede), pues las exigencias del art. 24 no son trasladables sin más a toda tramitación administrativa. No ha habido, pues, indefensión ni falta de audiencia debida, ni en la fase jurisdiccional ni en la fase administrativa en un momento o trámite en que fuera constitucionalmente exigible.”

<sup>8</sup> Disposiciones que no están exentas de críticas por su carácter general. Así Antonio A. Martino: “*Como trata Italia de resolver el tema del Digesto*”. Legislação. Cadenos de Ciencia de Legislação. Nº 47. INA. 2007. Página 95.

relevante, el informe de la Secretaría General Técnica, como órgano consultivo "staff", que de forma horizontal asesora de todo el departamento ministerial y, además, de forma muy destacada al papel del Consejo de Estado que, como máximo Órgano consultivo del Gobierno, contemplado en el artículo 107 de la Constitución española, tiene una importantísima labor doctrinal<sup>9</sup>, creo que reforzada con la incorporación de figuras tan destacadas en el Derecho Público español, como es su el Presidente, el profesor Rubio Llorente. Nuestro Tribunal Constitucional no ha dejado de destacar la importancia de este órgano constitucional en sentencias como la 204/1992 en sus fundamentos jurídicos 4 y 5:

"...La intervención preceptiva de un órgano consultivo de las características del Consejo de Estado, sea o no vinculante, supone en determinados casos una importantísima garantía del interés general y de la legalidad objetiva y, a consecuencia de ello, de los derechos y legítimos intereses de quienes son parte de un determinado procedimiento administrativo. En razón de los asuntos sobre los que recae y de la naturaleza del propio órgano, se trata de una función muy cualificada que permite al legislador elevar su intervención preceptiva, en determinados pro-

cedimientos sean de la competencia estatal o de la autonómica, a la categoría de norma básica del régimen jurídico de las Administraciones públicas o parte del procedimiento administrativo común (art. 149.1.18 C.E.).

Sin embargo, esta garantía procedimental debe cohonestarse con las competencias que las Comunidades Autónomas han asumido para regular la organización de sus instituciones de autogobierno (art. 148.1.1 C.E.), de modo que esa garantía procedimental debe respetar al mismo tiempo las posibilidades de organización propia de las Comunidades Autónomas que se derivan del principio de autonomía organizativa [arts. 147.2 c) y 148.1.1 C.E.]. Ningún precepto constitucional, y menos aún el que se refiere al Consejo de Estado, impide que en el ejercicio de esa autonomía organizativa las Comunidades Autónomas puedan establecer, en su propio ámbito, órganos consultivos equivalentes al Consejo de Estado en cuanto a su organización y competencias, siempre que éstas se ciñan a la esfera de atribuciones y actividades de los respectivos Gobiernos y Administraciones autonómicas. Ello no lo niega el Abogado del Estado, con lo que el problema que se plantea es si como aspecto básico del régimen jurídico de las Administraciones públicas o del procedimiento administrativo común, ha de entenderse también

9 Para un estudio del papel destacado que tiene entre nosotros el argumento de autoridad es de interés la obra de Martínez García: *"Decisión jurídica y argumento de autoridad"*. Anuario de Filosofía del Derecho. Nueva Epoca, T. I, 1984. Página 150.

que sea precisamente el Consejo de Estado el órgano que emita el dictamen o consulta preceptiva.

5. Pues bien, si una Comunidad Autónoma, en virtud de su potestad de autoorganización (148.1.1 C.E.), crea un órgano superior consultivo semejante, no cabe duda de que puede dotarlo, en relación con las actuaciones del Gobierno y la Administración autonómica, de las mismas facultades que la L.O.C.E. atribuye al Consejo de Estado, salvo que el Estatuto de Autonomía establezca otra cosa, y naturalmente sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 153 b), en relación con el 150.2 de la C.E. También el Abogado del Estado admite expresamente tal posibilidad y su validez constitucional. Lo que no considera conforme a la Constitución es que la atribución de semejantes facultades a los consejos consultivos de las Comunidades Autónomas excluya la intervención del Consejo de Estado en los mismos casos y en relación con las mismas actuaciones de la Comunidad Autónoma correspondiente, pues esta intervención es preceptiva en todo caso, en virtud del art. 23, párrafo segundo de la L.O.C.E. A tal efecto razona el Abogado del Estado que, cuando la Ley autonómica prescriba el dictamen del órgano consultivo autonómico en los mismos casos contemplados por el art. 23, párrafo segundo de la L.O.C.E., será necesario que se emita tam-

bién dictamen por el Consejo de Estado. Alega además que, en virtud de lo que denomina «supremacía asesora» de este último, el dictamen del Consejo de Estado debe ser posterior al del Consejo Consultivo autonómico.

Esta tesis no puede ser admitida, pues, si así fuera, quedarían gravemente comprometidos algunos de los principios en que se funda la organización territorial del Estado conforme al diseño constitucional. Ante todo, la misma potestad de autoorganización de las Comunidades Autónomas, ya que si éstas crean un órgano consultivo propio dotado de las mismas funciones que el Consejo de Estado es, claramente, porque han decidido prestar las garantías procedimentales referidas a través de su propia organización, sustituyendo la que hasta ahora ha venido ofreciendo aquel órgano consultivo estatal también en el ámbito de competencia de las Comunidades Autónomas. Decisión esa que, según se ha dicho, se encuentra plenamente legitimada por el art. 148.1.1 de la C.E. y los preceptos concordantes de los Estatutos de Autonomía. Además, habría que añadir que sería muy probablemente innecesario y, sin duda, gravoso y dilatorio que en un mismo procedimiento debiera recabarse sucesivamente dictamen de un órgano superior consultivo autonómico de características parecidas al Consejo de

Estado y del propio Consejo de Estado, con desprecio de los principios de eficacia administrativa (art. 103.1 C.E.) y eficiencia y economía del gasto público (art. 31.2 C.E.).

La aplicación de aquellos principios, esenciales para el correcto funcionamiento del Estado de las Autonomías, debe llevar a concluir que la intervención del órgano consultivo autonómico excluye la del Consejo de Estado, salvo que la Constitución, los Estatutos de Autonomía, o la Ley Autonómica, establezcan lo contrario para supuestos determinados. El legislador estatal también lo ha entendido así, al menos en algunas ocasiones expresas, ya que el art. 13.1 de la Ley de Bases del Régimen Local requiere alternativamente, para el supuesto que contempla, «dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo superior de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas, si existiere», mientras que el art. 114.3 del texto refundido de las Disposiciones legales vigentes en materia de régimen local exige también, para otro supuesto distinto, el preceptivo dictamen «del órgano consultivo superior de la Comunidad Autónoma, si existiere, o en su defecto, del Consejo de Estado». También la nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en sus arts. 102 y 103

requiere, a efectos de la revisión de oficio de los actos administrativos nulos o anulables y como garantía esencial del respectivo procedimiento, dictamen «del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma si lo hubiere».

En consecuencia, y por lo que aquí respecta, no sólo hay que reconocer las competencias de las Comunidades Autónomas para crear, en virtud de sus potestades de autoorganización, órganos consultivos propios de las mismas características y con idénticas o semejantes funciones a las del Consejo de Estado, sino, por la misma razón, estimar posible constitucionalmente la sustitución del informe preceptivo de este último por el de un órgano superior consultivo autonómico, en relación al ejercicio de las competencias de la respectiva Comunidad, en tanto que especialidad derivada de su organización propia.

Pero, si es preciso reconocer esa posibilidad de sustitución, también es necesario afirmar que en donde o en tanto semejantes órganos consultivos autonómicos, dotados de las características de organización y funcionamiento que aseguren su independencia, objetividad y rigurosa cualificación técnica, no existan, es decir, en aquellas Comunidades Autónomas que no cuenten con esta especialidad derivada de su

organización propia, las garantías procedimentales mencionadas exigen mantener la intervención preceptiva del Consejo de Estado, en tanto que órgano al servicio de la concepción global del Estado que la Constitución establece.”

En este orden de cosas debo apuntar que existen otros condicionantes, que me atrevo a tildar de “paradójicos” y es que, en algunos sistemas jurídicos, en concreto en el que vivo directamente existen requisitos de aprobación de los reglamentos que no están contemplados en normas de superior rango, sino que están contemplados en otros reglamentos. Nos encontramos así ante un evidente problema de jerarquía normativa, pues va a tener que respetar un nuevo reglamento lo que dispone acerca de la aprobación de otros reglamentos un texto del mismo rango, cuando sabemos que cualquier norma posterior de igual rango, como ha apuntado Pau i Vall, puede derogar a una norma anterior.

Cabe resaltar que tal condicionante procedimental, existente en España, se controla por la jurisdicción Contencioso-Administrativa como se ha encargado de recordar el Tribunal Constitucional en decisiones como la contenida en el Auto 232/1983 del 25 de mayo:

“...El derecho a la tutela judicial efectiva sin que en ningún caso pueda producirse indefensión, que garantiza el art. 24.1 de la Constitución Española, asegura a los ciudadanos, de una parte, el acceso a los Tribunales de Jus-

ticia, y, de la otra, que en ningún caso puedan adoptar éstos una decisión que afecte a sus derechos e intereses sin haberles dado ocasión de ser oídos, emplazándoles para ello de manera adecuada.

Cuando la decisión que afecta al ámbito de derechos e intereses de los ciudadanos procede de un órgano de la Administración que esté legalmente obligado [art. 105 c) C.E.] a darle audiencia previa, sin que tal audiencia se haya producido, la infracción de esta obligación legal puede y debe ser corregida por los órganos del poder judicial, de manera que el amparo constitucional sólo queda abierto en su caso cuando de tal remedio no se ha conseguido ni puede aún conseguirse en la vía judicial ordinaria. Cuando tal circunstancia no se da, el recurso deducido ante este Tribunal carece manifiestamente de contenido que justifique una decisión en cuanto al fondo y éste es, justamente, el caso en el presente asunto. De acuerdo con lo dispuesto en la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos (art. 114.10) la declaración de ruina de una finca acordada por resolución que no dé lugar a recurso y en expediente contradictorio tramitado ante la autoridad municipal, sólo es causa de resolución del contrato de arrendamiento, cuando en dicho expediente hubieran sido citados al tiempo de su iniciación todos los inquilinos y arrendatarios.

Este precepto, que coincide sustancialmente con el que recoge el art. 183 de la Ley del Suelo, permitirá eventualmente a los recurrentes aducir la infracción legal cuya reparación buscan ante nosotros, en el correspondiente juicio civil.

Existiendo, por tanto, instrumentos procesales adecuados para obtener remedio frente a la lesión que dicen se les ha producido, su recurso carece de contenido que justifique una decisión de este Tribunal en cuanto al fondo.”

Este control, me interesa mucho destacarlo, a diferencia del que desempeña el Tribunal Constitucional respecto del procedimiento legislativo, sí es altamente efectivo. Los tribunales contencioso-administrativos hacen un seguimiento estricto, obviamente dentro de un marco de “justicia rogada”; es decir, previa interposición de los oportunos recursos. Sí efectúan un control muy cercano de la potestad reglamentaria ejercida por los distintos gobiernos: el gobierno de España y de las comunidades autónomas, incluso de forma preponderante, de la potestad reglamentaria que tienen también las entidades locales. Además, tiene otra peculiaridad, a diferencia del control del Tribunal Constitucional sobre las leyes, y es que se trata de un control descentralizado.

En España existen cuatro niveles jurisdiccionales, en el orden contencioso-administrativo, que tienen competencias para anular los reglamentos: el Tribunal Supremo, a nivel de toda España y con funciones casacionales sobre todo, la

Audiencia Nacional competente en disposiciones reglamentarias que puede dictar el Consejo de Ministros del gobierno de España, los Tribunales superiores de justicia, que ejercen sus competencias en relación con los gobiernos autonómicos, fundamentalmente, y los juzgados de lo contencioso-administrativo que tienen competencias más limitadas en ámbitos territoriales menores, provinciales. Todos ellos ejercen esta potestad en la aplicación del artículo 106 de la Constitución: “Los tribunales controlan la potestad reglamentaria, la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta, a los fines que la justifican”. Este precepto no es otra cosa que una aplicación concreta del artículo 24 de la Constitución y de la consagración de la tutela judicial efectiva para todos los ciudadanos españoles.

Se trata, en definitiva, de reconocer la aplicación de un principio más general asentado en la parte dogmática de nuestra Constitución: la prohibición de la arbitrariedad de los poderes públicos<sup>10</sup>.

<sup>10</sup> En este sentido hay que recordar la sentencia del Tribunal Constitucional 34/1995 de 6 de febrero: “El reconocimiento de la sumisión de la Administración a la Ley y al Derecho, que la Constitución eleva a núcleo central que preside el obrar administrativo (art. 103.1 C.E.), equivale a una prohibición generalizada de áreas de inmunidad en esta parcela del ordenamiento jurídico, conectándose de este modo la garantía de sumisión a la norma con la interdicción de arbitrariedad en el obrar de los poderes públicos (art. 9) y la primacía de la Ley, como postulado básico de un Estado de Derecho (art. 1 C.E.). Corolario inevitable de este marco normativo en que la Constitución encaja la actuación administrativa es, a su vez, la sujeción de los actos de ésta al control de los Tribunales de Justicia (art. 106.1 C.E.) [F.J. 3].”

Es cierto que esta labor de control jurisdiccional no se limita “strictu sensu” a los reglamentos y actos administrativos, sino como también se dijo, incidentalmente ayer, todos aquellos decretos legislativos, toda aquella legislación delegada, aprobada por los gobiernos, sean estatales o autonómicos, que excedan del ámbito de la delegación otorgada por el Parlamento, pues también van a poder ser controlados por la jurisdicción contenciosa. La jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha evolucionado en los años del 50 y 60 entendía que estas disposiciones que se daban en el ámbito de la delegación eran nulas. En la actualidad, se reconoce su valor reglamentario y su posibilidad de control por parte de los tribunales del orden contencioso-administrativo, ubicando así el problema de las faltas del procedimiento en la creación de los reglamentos y el papel de los jueces.

Interesa ahora comentar la otra faceta, la de la dimensión formal.

¿Qué efectos tiene sobre la interpretación jurídica, el hecho de que una norma sea correctamente elaborada con respecto a los sanos criterios de técnica legislativa?

En primer lugar, que si no es así elaborada y, por lo tanto, si eso ocurre los tribunales hayan de aplicarla con todos sus defectos presentes. Obviamente, la materia interpretativa es de mayor alcance y se ubica dentro de la Teoría general del Derecho. Sabemos que el punto de partida no puede ser otro que,

el que tal vez originariamente<sup>11</sup> apuntaban los juristas del Derecho Romano: *In claris non fit interpretatio*, diríamos hoy “si la norma está clara, no nos compliquemos la vida”. Si la norma delimita claramente su ámbito de actuación, sus consecuencias jurídicas, no debe el intérprete turbar su sentido original.

Importantes exegetas del Derecho Civil como Ennecerus<sup>12</sup> han entendido erróneo ese principio, pero en la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo se tiende bien a considerarlo como un principio general del Derecho (STS 30 de enero de 1991) o bien entender que la máxima presupone la interpretación que el aplicador realiza al valorar que la norma es clara (STS 12 de junio de 1972).

Ahora bien, la existencia de un Estado de Derecho, en el cual el Derecho Positivo tiene una preponderancia importantísima, hace que la técnica de legislar debe tener en cuenta, en su actuación, su redacción normativa, las elaboraciones doctrinales de los juristas. En este sentido, es muy importante y, así lo hacen, en ocasiones, las expo-

<sup>11</sup> Salvio Juliano opinó al respecto: “Siempre que una misma frase expresa dos sentidos, se acepta preferentemente el que es más adecuado a la ejecución de las cosas” (Digesto 50,17,67). Coincide Legaz Lacambra en la valoración del origen romano de la máxima, en su obra *Filosofía del Derecho*. Tecnos, Madrid, 1988, página 90.

<sup>12</sup> Ludwig Ennecerus, *Derecho Civil* (Parte general) I, revisión Hans C. Nipperdey y traducción B. Pérez González y J. Alguer. 2ª edición al cuidado de J. Puig Brutau. Bosch, Barcelona, 1981, página 206.

siones de motivos<sup>13</sup> de las normas en España que hacen referencia, cuando esto es importante para su comprensión, a los antecedentes jurisprudenciales e, incluso, por qué no, doctrinales<sup>14</sup>, que han dado lugar al nacimiento de una nueva norma.

Llegado este punto podemos preguntarnos, ¿qué factores desde la técnica de la normativa son importantes o decisivos para una correcta interpretación de la norma?

En primer lugar, la certeza del Derecho. Como se preocupa de destacar por ejemplo el artículo 134 de la Constitución panameña, es decisivo que cuando una norma se incorpora al ordenamiento jurídico, lo haga con total claridad. Que la fórmula promulgatoria precise claramente cuál es la disposición, su rango normativo, su carácter y su naturaleza. Esta certeza de la norma no puede hacernos desconocer, como ha seña-

lado Lacruz Berdejo<sup>15</sup>, que el destino y naturaleza de la norma imponen una cierta variabilidad de su contenido, a fin de que, funcionalmente, siga siendo el mismo; de que “la incidencia práctica del precepto en la economía y en la sociedad no varíe”.

En España, la publicación de las normas está encomendada a una agencia estatal (el Boletín Oficial del Estado). Esta materia se gestiona por parte de la Agencia y se regula por un Real decreto del Consejo de Ministros, lo cual no deja de plantear otros problemas, en el sentido de que, desde el punto de vista teórico, pareciera más lógico que la publicación de las leyes no quedase en manos, arbitrariamente de un órgano dependiente del gobierno, sino que dependiese más directamente de las cámaras parlamentarias. No podemos olvidar el carácter central que en nuestro sistema tiene el principio de publicidad de las normas, tal y como ha destacado nuestro más alto tribunal en su sentencia 179/1989:

“...La Constitución, en su art. 9.3, garantiza el principio de la publicidad de las normas. Esta garantía aparece como consecuencia ineluctable de la proclamación de España como un Estado de Derecho, y se encuentra en íntima relación con el principio de seguridad jurídica consagrado en el mismo art. 9.3 C.E.: pues sólo podrán asegurarse las posiciones jurídicas de los ciudadanos,

<sup>13</sup> Sin perjuicio de dejar constancia de su ausencia de valor normativo, como afirma la sentencia del Tribunal constitucional 173/1998 del 23 de julio: “...Aunque quepa reprochar la introducción de elementos de imprecisión en la Ley, es lo cierto que, como ha reiterado este Tribunal, ni las rúbricas de los títulos de las leyes ni los preámbulos tienen valor normativo (por todas, STC 36/1981, fundamento jurídico 7.), por lo que lo establecido en ellos no puede prevalecer sobre el articulado de la Ley.”

<sup>14</sup> Los antecedentes doctrinales y su valor son estudiados entre otros por Pérez Perdomo: “*L’argument d’autorité dans le raisonnement juridique*”, APD T:XVI, 1971, páginas 227 a 244. En Italia la obra de referencia es la de Tarello: *L’interpretazione Della legge*. Milán. 1980. Página 372.

<sup>15</sup> *Elementos de Derecho Civil. I. Parte General*, volumen I, Madrid, 2002, página 247.

la posibilidad de éstos de ejercer y defender sus derechos, y la efectiva sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos al ordenamiento jurídico, si los destinatarios de las normas tienen una efectiva oportunidad de conocerlas en cuanto tales normas, mediante un instrumento de difusión general que dé fe de su existencia y contenido, por lo que resultarán evidentemente contrarias al principio de publicidad aquellas normas que fueran de imposible o muy difícil conocimiento.

Esa garantía de publicidad aparece reflejada en la Constitución en varios de sus preceptos: así, disponiendo la inmediata publicación de las Leyes aprobadas por las Cortes Generales, tras la sanción real (art. 91 ) y, respecto de los tratados internacionales, condicionando su eficacia a su publicación oficial en España (art. 96.1). En términos más generales, la Constitución reserva al Estado la emisión de las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas (art. 149.1.8), lo que (independientemente de la vexata quaestio de si la publicación es un requisito esencial de la existencia de la norma o una condición para su eficacia) es evidentemente aplicable a los requisitos referidos a su publicación. La traducción en la legislación ordinaria de tal garantía se halla, respecto de las leyes, en el art. 2 del Código Civil

(«Las leyes entrarán en vigor a los veinte días de su completa publicación en el “Boletín Oficial del Estado”, si en ellas no se dispusiera otra cosa») y, respecto de disposiciones administrativas, en el art. 29 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado («para que produzcan efectos jurídicos de carácter general los Decretos y demás disposiciones administrativas habrán de publicarse en el “Boletín Oficial del Estado”, y entraran en vigor conforme a lo dispuesto en el art. 1 del Código Civil») y en el art. 132 de la Ley de Procedimiento Administrativo («para que produzcan efectos jurídicos, las disposiciones de carácter general habrán de publicarse en el “Boletín Oficial del Estado” y entrarán en vigor conforme a lo dispuesto en el art. 1. C.C.).”

Todos los que trabajamos en sede parlamentaria tenemos experiencias en la publicación en los Boletines Oficiales de algunas leyes que se retrasan semanas desde su aprobación parlamentaria, y uno se pregunta ¿por qué se produce ese retraso y no se publican al día siguiente? ¿Quién tiene “buena mano” para alterar ese orden de publicación en los boletines, con las importantes consecuencias jurídicas que eso tiene? Esto, obviamente, no es un panorama deseable y, mucho menos, ajustado a un Estado de Derecho pleno, pero en España siguen dándose algunos casos.

Además de la certeza del Derecho y sus efectos sobre la aplicación, que estaba ahora comentando, también hay que tener en cuenta la aplicación de principios constitucionales. Sabemos que la Constitución tiene unos efectos jurídicos directos. En la tradición jurídica norteamericana desde 1803, desde el famoso caso "Marbury vs. Madison", se reconoció la eficacia y la aplicabilidad directa y la posible revisión judicial de las normas contrarias a la Constitución, algo que en España llegaría mucho más tarde por efectos de la construcción de "Kelsen" y de la creación de los tribunales constitucionales. Efectivamente la Constitución tiene valor directo<sup>16</sup> e inmediatamente condicionante de la aplicación de las leyes, de todas las normas, y por supuesto, de los reglamentos.

<sup>16</sup> Así lo afirma la sentencia del tribunal constitucional 16/1982: "...Conviene no olvidar nunca que la Constitución, lejos de ser un mero catálogo de principios de no inmediata vinculación y de no inmediato cumplimiento hasta que sean objeto de desarrollo por vía legal, es una norma jurídica, la norma suprema de nuestro ordenamiento, y en cuanto tal tanto los ciudadanos como todos los poderes públicos, y por consiguiente también los Jueces y Magistrados integrantes del poder judicial, están sujetos a ella (arts. 9.1 y 117.1 de la C. E.). Por ello es indudable que sus preceptos son alegables ante los Tribunales (dejando al margen la oportunidad o pertinencia de cada alegación de cada precepto en cada caso), quienes, como todos los poderes públicos, están además vinculados al cumplimiento y respeto de los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo Segundo del Título I de la Constitución (art. 53.1 de la C. E.), entre los que se cuentan, por supuesto, los contenidos en el art. 24, cuya vulneración se cuestiona por el demandante en amparo..."

En relación con la aplicación y la interpretación jurídica también es relevante el problema de "las erratas" en la publicación de las normas. Se trata de los errores que se producen, sea en la tramitación, en la aprobación de las normas o en la propia publicación de estas<sup>17</sup>.

Ante estas "erratas" cabe reaccionar por dos vías: que el propio juez, el aplicador o el tribunal de oficio, al comprobar que se trata de una "mera errata material", subsane ese problema y aplique, lo que su sano juicio le hace entender que se ha querido hacer constar en la norma. Esta es una cuestión, obviamente, muy delicada y que la sana prudencia del juez hará dosificar sumamente, puesto que este, en un último caso, va a ser responsable si un órgano jurisdiccional superior decide que esa interpretación suya no es la correcta.

Estos errores en la elaboración de las normas, estas "erratas" en la publicación, tienen dos vías para subsanarse. Una contemplada, prácticamente en todos los reglamentos parlamentarios españoles, que consiste en que una Comisión de Estilo, al final del trámite legislativo, cuando ya el Pleno ha aprobado la norma y, comprobado que se ha pro-

<sup>17</sup> Se trata obviamente de un problema diferente al constituido por los errores administrativos que tienen su cauce de solución perfectamente previsto en nuestro ordenamiento. Así Víctor Manteca Valdelande: "Procedimiento y criterios judiciales sobre rectificación de errores. Formularios prácticos." Actualidad Administrativa. Nº 16. Septiembre de 2008. Páginas 1930 y siguientes.

ducido algún error, pueda realizar una redacción armónica, homogénea del texto, para que no ocurran estas “antinomias”, estos problemas en la redacción, o bien acudir al modo mucho más respetuoso, remitir otro proyecto de ley que modifique y que salve este problema jurídico<sup>18</sup>.

Un problema importante, en técnica jurídica, que se suscita cada día es el de la ausencia de la norma. En el Derecho español, como en la práctica de la totalidad de los ordenamientos, hay un mandato explícito a los jueces y tribunales: la obligación de resolver todos los asuntos que le sean encomendados. No pueden, el juez y los tribunales, “so excusa” de oscuridad o ausencia de la norma, abstenerse o decidir sobre un pleito que le sea asignado. Ese es el problema que se conoce, comúnmente, como de las “lagunas jurídicas”. Todos sabemos que estas “lagunas” que existen en las normas a veces son frutos de

las malas técnicas legislativas, y de no haber estudiado con detalle la proposición o el proyecto de ley. Pese a ello, en España el juez está sometido al imperio de la ley de forma estricta, tal y como nos recuerda la jurisprudencia constitucional:

“...Pese a las imprecisiones terminológicas (entenderlo «derogado», no «admitirse su actual vigencia»), es claro que la Sentencia recurrida, en este fundamento jurídico tercero, ha contrastado el contenido del citado art. 12 con el principio constitucional de igualdad, y con el derecho a la tutela judicial efectiva del ejecutante, haciendo un juicio adverso sobre la conformidad del precepto con los arts. 14 y 24.1 de la Constitución; ha realizado un examen directo, con resultado negativo, de la constitucionalidad de ese art. 12 y, por ello, ha dejado de aplicarlo al caso controvertido. El Tribunal Central de Trabajo ha venido a sustituir así con su juicio que este Tribunal Constitucional -de suscitarse la correspondiente cuestión- podría haber realizado, y a sobreponer, en definitiva, su potestad, ejercitable sólo secundum legem, a la fuerza y al valor de la Ley (arts. 117.1 y 163 de la Constitución y art. 5 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial). Su decisión no ha sido, pues, una decisión fundada en Derecho ni ha respetado el límite constitucional del respeto a la ley. Procediendo así, sin sus-

<sup>18</sup> En Galicia, ante una Ley que contenía una disposición derogatoria, que en vez de derogar a todas las disposiciones de igual o inferior rango a la presente, decía, “que derogaba todas las disposiciones de igual o superior rango a la presente”. Optamos por esta segunda decisión, es decir se tramitó un nuevo proyecto para dar un correcto contenido a la disposición derogatoria, obviando el expediente de la Comisión de estilo. La argumentación fue clara: “aquí no cabe una interpretación, hay que enviar a la Cámara otro proyecto de ley y corregir la disposición derogatoria”, puesto que aunque todos sabemos que las leyes autonómicas son inferiores a la Constitución, esta ley pretendía, en su literalidad “derribar” a todo el edificio jurídico español y, por hipótesis, de la Unión Europea.

citar cuestión de inconstitucionalidad, el órgano judicial ha resuelto más allá de su jurisdicción y ha desconocido su sujeción a la ley (art. 117.1 de la Constitución) y ha quebrado, en la misma medida, la razonable expectativa del justiciable en orden a que su pretensión, fundada en la ley, será acogida, de no controvertirse, por el cauce idóneo, la conformidad de tal ley a la Constitución.

La irregularidad de tal proceder no ha quedado paliada en este caso por la mención de dos Sentencias constitucionales en las que el órgano judicial habría podido creer encontrar apoyo para afirmar la inconstitucionalidad de la ley que inaplicó, pues el valor de la doctrina de este Tribunal (art. 40.2 de su Ley Orgánica) no autoriza a los órganos judiciales para negar con carácter definitivo la presunción de validez de una ley, por más que lo que en ella dispuesto se corresponda, a juicio de los Jueces ordinarios, con el contenido de otro precepto legal sometido en su día a control de constitucionalidad y declarado entonces contrario a la Norma fundamental..." (STC 23/1988, F. J. 2º).

Nos encontramos que, a menudo, algún aspecto del marco jurídico a regular no ha quedado suficientemente preciso. Todos sabemos, los que trabajamos con normas de contenido político, que, en ocasiones, estas "lagunas u oscuridades normativas" son voluntariamente bus-

cadas. No se procura una relación de ese artículo o disposición que diga esto palmariamente, pero tampoco parece importar "que no se entienda demasiado". Esta situación no es muy habitual, pero todos nos la hemos encontrado en nuestra práctica profesional, y está claro que provoca problemas al intérprete y al destinatario de la norma. Problemas, porque el intérprete va a tener que integrar esa norma, aplicarla y acudir a los expedientes previstos en el ordenamiento y va a encontrarse, en muchas ocasiones, con resultados llamativos y peligrosos para los propios destinatarios de la disposición a aplicar.

¿Qué hace el intérprete, el juez o el tribunal que tiene que aplicar una disposición de este tipo? Todo está descubierto. Existen unas guías muy antiguas de la interpretación de la norma. Una de las más antiguas, sin duda, es la que conocemos como el Derecho Natural, "el *ius naturale*", del que hablaban los juristas creadores del Derecho Romano. El expediente de equidad que figura en muchas disposiciones, por ejemplo, en el Código Civil español, que tiene una aplicación muy limitada. Ciertamente, en España, últimamente, sí se ha acudido a este expediente para cuestiones como el ámbito del consumo. En el arbitraje, en materia de consumo y transporte es habitual que se aplique el criterio de la equidad, pero si alguna fuente de solución de "las lagunas" jurídicas tiene importancia y se destaca en el ordenamiento jurídico español en la actualidad es, a mi juicio, la de los principios generales del Derecho.

El Derecho español en la actualidad es muy principalista. Ha venido a respetar y respaldar tremendamente la eficacia de los principios generales, entre otras cuestiones, porque la propia Constitución ha “constitucionalizado” muchos de estos principios generales del Derecho y, muy especialmente, ha consagrado el principio de que todas las normas deben aplicarse con respeto a los derechos fundamentales<sup>19</sup>. Cualquier interpretación de la norma, o “laguna jurídica” no debe resolverse sin tener presente, que los derechos fundamentales tienen eficacia expansiva. Por lo tanto, los criterios clásicos de aplicación, “lex posterior derogat

anterior”, “lex specialis derogat generalis” y “lex superior derogat inferior”, quedan totalmente desplazados por el principio que la Constitución rige antes que todos estos principios técnicos, clásicos de la pandectística, y como digo, especialmente, en materia de derechos fundamentales de los ciudadanos.

Existen otros principios generales que todos conocemos, provenientes del Derecho Civil y Mercantil, muchos de ellos recogidos en “máximas latinas”, pero que tienen un efecto mucho más limitado en el ordenamiento jurídico español.

Otras vías de solución que comúnmente se utilizan, tienen que ver con la analogía. Esta tiene varias clases o modalidades, así pues sabemos que es posible acudir a una identidad de razón, entre distintos preceptos de las normas. Para solucionar un caso concreto es posible, por el contrario a una analogía, “no legis”, sino “iuris”, que acude a las grandes categorías de la institución jurídica que tenemos que aplicar.

Existe un gran límite a la utilización de la analogía, pues esta está prohibida y limitada en importantes sectores del ordenamiento<sup>20</sup>. El Tribunal Constitucional español y el Supremo han recordado

<sup>19</sup> En este sentido la STC 27/1981 afirma: “...La teoría de que «nadie puede ir contra sus propios actos», ha sido aceptada por la Jurisprudencia, al estimar que «lo fundamental que hay que proteger es la confianza, ya que el no hacerlo es atacar a la buena fe que, ciertamente, se basa en una coherencia de comportamiento en las relaciones humanas y negociales».

Es ésta una doctrina que, al menos respecto a los países cuyo sistema jurídico nos es más afín, adquiere su desarrollo más relevante en el ámbito del Derecho Privado -la Jurisprudencia se refiere a quienes han suscitado esa confianza con su «conducta contractual» y a la relación entre personas «dentro de un convenio jurídico».

La exigencia de atenerse a las consecuencias de los propios actos es tanto más insoslayable cuanto el contenido de tales actos esté en la disponibilidad de quien así se manifiesta. Quizá no sea susceptible de predicarse con igual fuerza en el orden político constitucional. En aras de una coherencia que sería deseable informara siempre actos de esta trascendencia, no debemos abstenernos de entrar en el fondo, haciendo prevalecer la hipotética defensa de la buena fe a la defensa de la Constitución que es la tarea que nos incumbe...”

<sup>20</sup> Sobre este procedimiento integrativo es interesante el trabajo de E. Melandri: “*E logicamente corretto l'uso dell'analogia nel diritto?*” (Riv. Trim. Dir. Proc. Civ., 1968) y en el ámbito francés el de M. Zygmunt: “*Analogía legis et interprétation extensive*”. Logique Juridique. Paris. 1967. Páginas 245 a 247.

muchas veces la máxima "odiosa sunt restringenda". No podemos acudir a las interpretaciones extensivas de la norma y analógicas cuando estamos hablando de limitaciones de derechos y de disposiciones sancionadoras que impiden una plenitud en el desarrollo de la personalidad del individuo o del ciudadano. En esta materia la palabra del Tribunal Constitucional es terminante:

"...No cabe duda que la extensión analógica de los tipos de infracción es una práctica vedada, no sólo en el ámbito penal, sino ex art. 25.1 C.E. en todo el ámbito sancionador (SSTC 182/1990, 81/1995, 151/1997). Para constatar cuándo el órgano de aplicación de los tipos sancionadores, más allá de su lícita e inevitable tarea de interpretación, los ha extendido a supuestos que no quedaban comprendidos en sus fronteras, en detrimento de la seguridad jurídica y del monopolio normativo en la determinación de lo ilícito, este Tribunal ha establecido como criterios para efectuar el control de constitucionalidad el respeto al tenor literal de la norma aplicada, la utilización de criterios interpretativos lógicos y no extravagantes, y el sustento de la interpretación en valores constitucionalmente aceptables (SSTC 137/1997, 151/1997, 225/1997, 232/1997, 236/1997)..."

Otra solución a los problemas de interpretación de las normas provocados por defectos provenientes de una defectuosa

técnica legislativa es la del "Derecho libre". En este sentido existen muchas teorías doctrinales que entienden que los aplicadores de la norma, los jueces singularmente, deben o pueden acudir a una creación jurídica atendiendo a sus principios inmanentes para crear Derecho<sup>21</sup>. Esta solución es muy peligrosa. Obviamente, un Estado de Derecho que se precie de tal, debe tener claro el mensaje a transmitir al Poder Judicial: que los jueces aplican las leyes, no crean Derecho libremente. Hay situaciones que están de actualidad en España, como aquellos jueces que, presuntamente pueden extralimitarse en su papel de aplicador de la norma, erigiéndose en lo que se ha conocido como "jueces estrellas", o jueces que están o han estado más "a caballo" entre su papel judicial y su paso por la política. Esta situación no es la más recomendable, a mi modesto punto de vista, desde la perspectiva de la aplicación normativa.

La libertad de expresión<sup>22</sup> de la que gozamos todos y también los jueces no es aplicable, a mi modo de ver, al contenido de las sentencias. Los jueces, en su redacción de las sentencias, espe-

<sup>21</sup> Crf. José María Ramos González: "La jurisprudencia de interés y de conceptos ante la interpretación de la ley". Revista Poder Judicial. Nº 5. Diciembre 1982. Página 87.

<sup>22</sup> que la Constitución panameña reconoce en su artículo 37, y sobre la cual resulta de suma valía la aportación reciente de Aguiar de Luque: "Estatuto del juez y libertad de expresión". Cuadernos de Derecho Público. Nº 30. enero-abril de 2007. Instituto Nacional de Administración Pública. Páginas 11 y siguientes.

cialmente en los fallos, deben limitarse a proclamar las consecuencias jurídicas que el ordenamiento prevé y no a crear nuevas disposiciones normativas y mandatos jurídicos. En este punto interesa hablar de lo que ocurre cuando el intérprete detecta una contradicción de la norma aplicable con la Constitución. Sabemos que es una esencial regla de técnica legislativa, el respeto al marco constitucional. Hemos apuntado hace un momento cómo el respeto de la Constitución, como recuerda reiteradamente la doctrina<sup>23</sup>, está por encima de los demás criterios de interpretación de la norma que están recogidos en el Código Civil o en cualquier otro tipo de normas.

Hace ya mucho tiempo, aquel denominado valor constitucional del Código Civil que, hiperbólicamente defendía la doctrina civilista en España, ha quedado soslayado, pues el Código es una ley más que regula algunos aspectos de las fuentes del Derecho, pero no puede competir en vigor y eficacia con la Constitución.

¿Qué efectos tiene para el intérprete de la norma esta preponderancia de la Constitución? En primer lugar, la obligada interpretación de todas las normas conforme a la Constitución. Si hay varias interpretaciones posibles de una norma jurídica, sea legal o reglamentaria, ha de escogerse siempre aquella que mejor concilia con el texto constitucional,

sabiendo además que toda norma emanada de los poderes públicos en España tiene una presunción de constitucionalidad.

Aun así, si el juez tiene dudas, existe la vía, ya comentada, de la cuestión de inconstitucionalidad<sup>24</sup> que plantea el órgano jurisdiccional (juez o tribunal

<sup>24</sup> Su naturaleza ha quedado manifiesta en la STC 17/1981 (FJ1º): "...La cuestión de inconstitucionalidad no es una acción concedida para impugnar de modo directo y con carácter abstracto la validez de la ley, sino un instrumento puesto a disposición de los órganos judiciales para conciliar la doble obligación en que se encuentran de actuar sometidos a la ley y a la Constitución. La estricta aplicación del principio de jerarquía permitiría al juez resolver el dilema en que lo situaría la eventual contradicción entre la Constitución y la ley con la simple inaplicación de ésta, pero ello hubiera implicado someter la obra del legislador al criterio tal vez diverso de un elevado número de órganos judiciales, de donde podría resultar, entre otras cosas, un alto grado de inseguridad jurídica. El constituyente ha preferido, para evitarlo, sustraer al juez ordinario la posibilidad de inaplicar la ley que emana del legislador constituido, aunque no la de cuestionar su constitucionalidad ante este Tribunal que, en cierto sentido, es así, no sólo defensor de la Constitución, sino defensor también de la ley. La defensa de la Constitución frente a las eventuales extralimitaciones de los órganos dotados de poder para crear normas de carácter general corresponde, en primer lugar, a los jueces y Tribunales, que han de negar validez, a las normas reglamentarias que sean contrarias a la Constitución, inaplicándolas, y están facultados para inaplicar también incluso las normas legales que adolezcan del mismo defecto, cuando sean anteriores a la Constitución. La supremacía de ésta obliga también a los jueces y tribunales a examinar, de oficio o a instancia de parte, la posible inconstitucionalidad de las leyes en las que, en cada

<sup>23</sup> Rafael Díaz Roca: *"El principio de interpretación conforme a la Constitución y sus repercusiones en la Orgánica Constitucional"*. Revista de Derecho Procesal. Nº2. Edersa. 1996. Páginas 293 a 316.

ordinario) ante el Tribunal Constitucional, que determinará si es posible la conciliación de la norma legislativa con la Norma *normarum*. Estas cuestiones que estoy analizando, no deben hacernos perder de vista que el propio juez, cuando aplica el ordenamiento jurídico o dicta una sentencia, debe respetar también los criterios de la buena redacción jurídica.

Una concepción amplia de la técnica normativa no solo se aplica a la redacción de las leyes o de los reglamentos, sino de cualquier texto jurídico, sean contratos, sentencias o actos administrativos. Por ello, el lenguaje que debe utilizar el juez debe ser también un lenguaje que respete los criterios de la técnica legislativa. Debe tener una sistemática o una sintaxis coherente. En España, esto no se produce, a mi modo de ver, por ejemplo, en el ámbito de las sentencias laborales, que acuden muchas veces, a un relatorio

---

caso concreto, hayan de apoyar sus fallos, pero, en defensa, como antes se dice, de la dignidad de la ley emanada de la representación popular, el juicio adverso a que tal examen pueda eventualmente conducirlos no los faculta para dejar sin más de aplicarlas, sino sólo para cuestionarlas ante este Tribunal. La depuración continua del ordenamiento desde el punto de vista de la constitucionalidad de las leyes, y siempre a salvo la acción del propio legislador, es así resultado de una colaboración necesaria entre los órganos del poder judicial y el Tribunal Constitucional, y sólo esta colaboración puede asegurar que esta labor depuradora sea eficaz y opere de manera dinámica y no puramente estática, ya que sólo por esta vía, y no por la del recurso de inconstitucionalidad, cabe tomar en consideración el efecto que la cambiante realidad social opera sobre el contenido de las normas..."

de hechos sistemáticos, poco conectados o "casados" entre sí. Debe haber una estructura coherente del documento judicial. La actual ley orgánica del Poder Judicial mandata distinguir, claramente, entre hechos, fundamentos jurídicos y fallo en la decisión y, algo no menos importante: por imperativo constitucional todas las resoluciones judiciales y sentencias han de ser motivadas (artículo 120.3 de la Constitución)<sup>25</sup>. Este requisito ha sido también destacado por el Tribunal Constitucional español en su sentencia nº 61 de 1983:

"...Como hemos afirmado en reiteradas ocasiones, este derecho fundamental comprende el de obtener una resolución fundada en Derecho, lo cual quiere decir que la resolución que se adopte ha de estar motivada, según establece además el art. 120.3 de la Constitución, quedando el razonamiento adecuado confiado al órgano jurisdiccional competente. Existen supuestos sin embargo, como cuando se omite todo razonamiento respecto a alguna de las pretensiones, en que, en relación a las mismas, no puede sostenerse que se ha dictado una resolución fundada en Derecho, por lo que se produce la vulneración del dere-

---

<sup>25</sup> Sobre este mandato en el ámbito social ha reflexionado recientemente M<sup>a</sup> José Serrano García: *"La congruencia y la motivación de sentencias. La interpretación de los convenios colectivos y el complemento de antigüedad. Comentario a la STS, Sala 4ª, de 5 de julio de 2006"*. Relaciones Laborales, nº 4. Marzo, 2007. página 551.

cho fundamental establecido en el art. 24 de la Constitución...” FJ 3º.

La gramática que ha de seguir el intérprete ha de respetar los criterios que también predicamos como desiderata de las normas. Ha de ser un lenguaje común, debe evitarse acudir a términos técnicos o tecnológicos, solamente cuando sea imprescindible, y debe ser claro. César Beccaría decía: “si queréis prevenir los delitos, haced leyes claras y simples, no hagáis leyes complejas”. Es una máxima que creo hoy sigue vigente. Ha de ser un lenguaje exacto<sup>26</sup>, llano, no ordinario y vulgar. Obviamente, todos han de entender las sentencias, pero no por eso hay que utilizar un lenguaje vulgar u ordinario, ni mucho menos como ha apuntado Cuadrado Zuloaga<sup>27</sup>, una redacción que pueda impedir la ejecución de la sentencia por incoherente o incomprensible.

Por otro lado ha de ser un lenguaje normativo, esto es, un lenguaje expresado en el idioma oficial<sup>28</sup>. Esto nos lleva a defender que no utilicemos, en exceso, términos provenientes del ámbito anglosajón, que nos domina en tantas cuestiones técnicas y en medios de comunicación. Evitemos, sobre todo, por ejemplo, el uso de los términos informáticos y de tratamientos de textos, que en esas correcciones de oficio hacen estos programas informáticos, enturbia-dores de la calidad y la corrección del lenguaje jurídico. Se trata, en definitiva, como ha apuntado el maestro Gomes Canotitho<sup>29</sup> de usar los programas informáticos para la función legislativa, pero no de entregar nuestro capital lingüístico y nuestra tradición literaria sin un previo análisis de su uso.

<sup>26</sup> Guastini ha puesto de manifiesto que el lenguaje natural es intrínsecamente un lenguaje ambiguo y vago, y de ahí nacen los problemas fundamentales de toda interpretación textual. Así lo recoge en su obra: *Le fonti del diritto e l'interpretazione*. Milano, Giuffrè. 1993. Página 335.

<sup>27</sup> *“Imposibilidad de ejecutar las sentencias en sus propios términos”*. Actualidad Administrativa. Estudios de Jurisprudencia. Nº 16. Septiembre de 2008. Páginas 1909 y siguientes.

<sup>28</sup> Como dice el artículo 7 de la Constitución panameña: “el idioma oficial es el español. Recientemente Pulido Quevedo ha llamado la atención sobre la incorporación de términos ajenos a nuestro idioma cuando existen ya consolidados. Vid. “Sobre la violencia doméstica” (Nota en torno a la STC 59/2008, de 14 de mayo). Aranzadi Tribunal Constitucional. Nº 7. 2008.

<sup>29</sup> “Os impulsos modernos para uma teoria da legislação. Legislação: Cadernos da Ciencia da Legislação. Oeiras. Nº 35. páginas 5 a 87. 2003.

## LA LEY EN LA GLOBALIZACIÓN

*Milena Soto Dobles*

*“Desconocer que la economía debe estar centrada en el ser humano, además de estar dirigida para el servicio de los hombres y las mujeres del mundo, es desconocer los derechos económicos, sociales y culturales. “La economía es para servir a la gente: no la gente para servir a la economía”.*

(Campos Julieta, 1995).”

### La globalización

La globalización, ha tomado fuerza con el reciente avance de la tecnología y con la caída del Muro de Berlín. Muchos consideran que ha estado impregnada de las ideas neoliberales<sup>1</sup>, atacando la intervención del Estado, argumentando que todos los servicios en manos privadas funcionan mejor, lo que no necesariamente es cierto -nos lo dice la experiencia de América Latina - y reduciendo su papel, para que otros sectores, como las compañías multinacionales, sean las más favorecidas, en perjuicio de los derechos de la mayoría de los seres humanos.

---

<sup>1</sup> El neoliberalismo, es la gran ideología de final de siglo. Es una forma de pensamiento coherente y articulado que afirma que está previsto que ciertas formas de desigualdad ciertamente no solamente son inevitables, sino que son necesarias, que resultan funcionales para la acumulación de capital. No es que sea bueno fomentarlas pero con base en esas desigualdades se exagera o se promueve la competencia y no se olvide que la competencia es el motor del crecimiento económico y el desarrollo (Torres Rivas Edelberto, pág. 169, 2000).

Hemos podido comprobar, después de varios años de este tipo de prácticas, que los más fuertes son los únicos que han podido sobrellevar el rumbo que hasta ahora ha tomado la globalización, incluso, se han fortalecido. Sin embargo, otros sectores de la población han quedado desplazados y excluidos, desintegrándose así, la cohesión social<sup>2</sup> y la solidaridad, llevando esto al incremento de la violencia en la sociedad. Así lo hace ver Alain Touraine<sup>3</sup>: *“hemos abierto nuestras economías; ahora hay que volver a abrir las puertas de la sociedad a todos los que fueron excluidos y arrojados a espacios donde reinan la desesperación y la violencia”.*

La globalización, como fenómeno económico, político y social al eliminar las fronteras con el fin de facilitar el traslado y circulación de bienes y capitales, lejos

---

<sup>2</sup> “La competencia globalizada pasa “a la gente por la máquina de picar carne” y destruye la cohesión social”. (Peter Martin Hans, Schumann Harald, 1998).

<sup>3</sup> Bidart Campos Germán J., 1999, pág. 19.

de beneficiar a los países pobres y subdesarrollados los ha perjudicado y los derechos humanos de estos pueblos han sido violados, especialmente los derechos económicos, sociales y culturales:

*“El proyecto de vida se encuentra indisolublemente vinculado a la libertad, como derecho de cada persona a elegir su propio destino. (...) El proyecto de vida envuelve plenamente el ideal de la Declaración Americana (de los Derechos y Deberes del Hombre) de 1948 de exaltar el espíritu como finalidad suprema y categoría máxima de la existencia humana”. (Cançado Trindade Antonio, Abreu Burelli, Alirio, pág. 3, 1999).*

*“Una persona que en su infancia vive, como en tantos países de América Latina, en la humillación de la miseria, sin la menor condición siquiera de crear su proyecto de vida, experimenta un estado de padecimiento equivalente a una muerte espiritual; la muerte física que a ésta sigue, en tales circunstancias, es la culminación de la destrucción total del ser humano”.(Cançado Trindade Antonio, Abreu Burelli, Alirio, pág. 3, 1999)*

Los Estados han reducido aranceles y han exonerado de impuestos a compañías multinacionales para que inviertan en el país y brinden nuevas posibilidades de trabajo a los habitantes. Sin embargo, los beneficios esperados no han llegado,

o no son estables. Mientras que los presupuestos en salud y en otros campos prioritarios para la población, que inciden directamente en su desarrollo y bienestar se han visto disminuidos:

*“...el anonimato de los impulsores de la dinámica capitalista mundializada hace urgente que el Estado asuma su papel de control y de moderador para que la economía se subordine a la ética y a los valores que la constitución del mismo Estado democrático propugna, en resguardo y beneficio de la persona humana y del bienestar social. En resumen, hace falta buscar el equilibrio para que la globalización económica, financiera, mercadista y consumista no se desmadre en perjuicio del deber ineludible que el derecho constitucional impone a todo Estado democrático para proteger solidariamente a los más débiles y, en común, a todos cuantos forman parte de su sociedad<sup>4</sup>.”*

Algunos consideran que el comercio, y sobre todo el libre comercio, es el medio más idóneo para generar riqueza en el mundo, siendo una consecuencia la disminución de la pobreza. Uno de los defensores de esta teoría fue Adam Smith, al considerar que una vez que surgía la riqueza esta se derramaría en todos los sectores. Otros opinan que esto no es suficiente, por lo que el Estado debe intervenir de alguna forma para evitar que la brecha social se abra

<sup>4</sup> Idem, pág 18.

tanto, como está ocurriendo. En este mismo sentido, es importante tener presente que el tiempo del Estado Liberal ya pasó y que en la mayoría de los estados rige, actualmente, el Estado Social de Derecho, siendo uno de sus fines el bienestar general de la población.

En este mismo sentido se debe recordar que después de la Segunda Guerra Mundial se emite la **Declaración Universal de los Derechos Humanos** y se crea la **Organización Mundial del Comercio**, ambos se crean con una misma filosofía, basada en la libertad y el respeto de los derechos humanos<sup>5</sup>, debido a los horrores que sufrió una gran parte de la humanidad y debido a la gran crisis que tuvo el comercio en ese momento, al surgir obstáculos y grandes bloqueos comerciales de unos países a otros, por motivo de la guerra, generando pobreza y hambre en el mundo. Sin embargo, la situación ha resultado bastante diferente a la esperada.

La tecnología está desplazando la mano de obra de las personas, de tal forma, que una sola máquina sustituye a varios empleados. Es así como una gran cantidad de personas ha perdido el trabajo y le es difícil encontrar otro. También, con la globalización surgen nuevas modalidades de trabajo, de manera que se pierde la relación laboral permanente, convirtiéndose en contrataciones por obra o a destajo, perdiéndose la relación permanente y, por consiguiente,

las garantías laborales para los trabajadores. Hasta los movimientos sindicales pierden su fuerza: *“La promesa de bienestar mediante el libre comercio puede valer aún para inversores de capital y directivos de consorcios. Pero para sus empleados y trabajadores, y en primer lugar para el creciente número de parados, la cuenta ya no sale. El supuesto progreso se transforma en su contrario”*<sup>6</sup>

La situación ha provocado una polarización de la riqueza en el mundo, siendo los países pobres los más afectados. Mientras algunas personas se han enriquecido ilimitadamente, otros no poseen ni lo necesario para vivir dignamente. Hasta en los países desarrollados, esta situación está afectando a muchos: *“El porcentaje más rico de los hogares duplicó sus ingresos desde 1980, y los “diez mil de arriba”, alrededor de medio millón de superricos, poseen hoy un tercio de todo el patrimonio privado de Estados Unidos”*<sup>7</sup>

Los adelantos de la tecnología traen beneficios muy grandes en el campo de la salud, el trabajo, la educación, con lo que se puede beneficiar a la humanidad, pero estos beneficios no están llegando a todos por igual, más bien gran cantidad de gente está excluida de ellos. Solo la solidaridad, la concientización y la promoción de los derechos humanos permitirán la justicia entendida como el acceso de todas las personas a tener una vida digna.

<sup>5</sup> Anita Pipan, Los Derechos Humanos y la OMC, Ed. Ciudad Argentina, 2006, pág. 23

<sup>6</sup> Peter Martin Hans, Schumann Harald, 1998, 142

<sup>7</sup> Idem, pág. 149.

## La flexibilización de la ley

Dentro de la globalización, al tener los Estados que ceder soberanía a la comunidad internacional, pasando de Estado Nación a Estado Región<sup>8</sup> principalmente por causa de tratados de libre comercio y de integración económica, el imperio de la ley<sup>9</sup>, entendiendo este como la aplicación de la ley dentro del territorio de los Estados, se ha visto amenazada y por ende, sujeta a algunos cambios.

Autores como Alfonso Luciano Parejo<sup>10</sup> opinan que en general el Derecho Público está sujeto a cambios, en correspondencia con la agilidad y celeridad con que actúa la globalización. Permitiendo, incluso, que se empiece a reconocer que el principio de legalidad y el principio de reserva de ley deben ser más flexibles, de conformidad con los cambios de la posmodernidad. Estos cambios obedecen, por consiguiente, a la interpretación histórica del Derecho, que permite que este se adapte a las circunstancias históricas. Sin embargo, estos cambios no deben ser tan radicales, que pongan en peligro el principio de seguridad jurídica.

<sup>8</sup> Luciano Parejo, Alfonso, Crisis y Renovación en el Derecho Público, Ed. Ciudad Argentina, año 2003, pág. 40.

<sup>9</sup> Laporta Francisco J., Globalización e Imperio de la Ley Algunas dudas Westfalianas, La Globalización y el orden jurídico, Reflexiones contextuales, Universidad Externado de Colombia, Dic. 2007, pág. 199.

<sup>10</sup> Luciano Parejo, Alfonso, Crisis y Renovación en el Derecho Público, Ed. Ciudad Argentina, año 2003, pág. 15.

Al lado de quienes apoyan estas teorías de flexibilización y agilización de la ley, se encuentran otras teorías que reconocen que, como ocurrió en la Edad Media, los comerciantes en forma espontánea y de acuerdo con la costumbre fueron creando las leyes que necesitaban para su actividad comercial. La globalización ha permitido que solo el derecho del comercio internacional esté acorde con la realidad, a través de la Organización Mundial del Comercio y los entes internacionales, que regulan la actividad del comercio internacional.

## Fortalecer el papel del Estado y del imperio de la ley

Consideran los críticos de la flexibilización del Derecho que mientras el derecho del comercio internacional ha tenido, en los últimos tiempos, grandes cambios, el resto del Derecho Internacional lleva un mismo ritmo, sin ningún cambio importante y sujeto al Derecho internacional clásico.

Incluso los asuntos del comercio internacional, que se ventilan en los tribunales, son muy pocos, pues como el interés en que marchen bien es de todas las partes, y cuando logran ventilarse en un tribunal, se hace dentro de alguno de los países involucrados y no en tribunales internacionales.

Por este motivo, los críticos de la flexibilización del Derecho más bien consideran, señala Francisco J. Laporta, que por la exigencia de la globalización, de un Derecho suave y flexible, que se

adapte a los cambios acelerados, se hace necesario crear Derecho a lo interno de los Estados y reforzar este mediante el imperio de la ley dentro de los territorios estatales.

Creer en la necesidad de reforzar el papel del Estado, mediante el imperio de la ley, dentro del territorio de cada Estado, al no contarse con legislación en el plano global. Además, se debe tener muy en cuenta que, de acuerdo con la ley de cada Estado, así será catalogado cada Estado a nivel internacional. La ley dentro de cada territorio define el tipo de inversión extranjera, sea con capital internacional sano o no. De esta forma, se ubicarán en cada territorio empresas que respetan los derechos de sus trabajadores y los derechos humanos o empresas que los irrespetan.

La actitud corrupta o incorrupta de los gobernantes de cada Estado también se verá contemplada en la acción de la inversión extranjera, pues algunas transnacionales han comprado legislación en algunos países. En este sentido, también tiene un destacado papel el Poder Judicial al hacer cumplir y aplicar el Derecho.

Términos como Derecho suave o Derecho duro (*hard law – soft law*) se utilizan para llamar al Derecho flexible de la globalización y al Derecho interno de los

Estados. Las características de este Derecho flexible según Laporta son las siguientes:

- No se origina en el Poder Legislativo de los Estados.
- Es un derecho voluntario, no es exigible.
- Algunos lo adoptan para ganar prestigio ante los consumidores.

Ejemplos de este Derecho suave, se encuentran en los códigos de ética de las empresas, en los principios de ética empresarial de las Naciones Unidas, en el llamado Pacto Global, por ejemplo.

### **Los Derechos Humanos y la Ley**

Con la finalidad de remediar las grandes diferencias creadas por la globalización, se ha llegado a considerar la importancia de crear legislación dentro de los Estados, relacionada con la promoción de los derechos humanos, ya que estos no juegan un destacado papel en la globalización económica.

Por este motivo y con el fin de recuperar la cohesión social desaparecida en nuestros países, es necesario legislar buscando el sentido de identidad entre la sociedad y buscando la solidaridad para remediar la exclusión social y la violencia generadas en nuestros pueblos.

## BIBLIOGRAFÍA

1. Laporta Francisco J., Globalización e Imperio de la Ley Algunas dudas Westfalianas, La Globalización y el orden jurídico, Reflexiones contextuales, Universidad Externado de Colombia, Dic. 2007.
2. Luciano Parejo, Alfonso, Crisis y Renovación en el Derecho Público, Ed. Ciudad Argentina, año 2003
3. Anita Pipan, Los Derechos Humanos y la OMC, Ed. Ciudad Argentina, 2006
4. Susan George, Joseph E. Stiglitz y otros, La globalización de los derechos humanos, Ed. Crítica, 2003
5. José Antonio García Cruces, Sergio Salinas Alcega y otros, Comercio Internacional y Derechos Humanos, Ed. Thomson-Aranzadi, Gobierno de Aragón, 2007
6. Bidart Campos Germán J. (1999), Algunas reflexiones sobre la globalización desde el derecho constitucional, Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Konrad Adenauer Stiftung, CIEDLA.
7. Campos Julieta (1995), ¿Qué hacemos con los pobres?, Nuevo Siglo, Aguilar
8. Hans Peter Martin (1996) y Harald Schumann, La trampa de la globalización, El ataque contra la democracia y el bienestar, Título original: Die Globalisierungsfalle, 1996 by Rowohlt Verlag GmbH, Reinbek bei Hamburg, 1998, Santillana S. A, Taurus.

## ASESORAMIENTO TÉCNICO EN EL PARLAMENTO COSTARRICENSE

*Mario Alberto García Álvarez\**

### INTRODUCCIÓN

Sin duda alguna, la Asamblea Legislativa ejerce la función de eje del sistema democrático y, por tanto, expresión del pluralismo político costarricense. No obstante, es una realidad que esta Institución ha sido resquebrajada por una aureola de inoperancia y falta de credibilidad y esto ha motivado que algunos expertos manifiesten que el Poder Legislativo se encuentra en crisis y que la consecuencia de ello es una situación difícil, pero no del todo negativa, pues son innegables el rol que desempeña dicho Poder y el nivel de representación social que ejerce.

Así las cosas, quienes se han desempeñado en las curules legislativas en el transcurso de los años, se han preocupado, de una u otra forma, por remozar la Institución, amen de que en efecto para los costarricenses es una realidad que la Asamblea Legislativa ha cumplido funciones relevantes en el desarrollo social, político y económico del país.

Los parlamentos modernos, por la globalización en que se han involucrado, han tenido que evolucionar en busca de nuevos instrumentos, más acordes con

las exigencias actuales y congruentes con la idiosincrasia costarricense.

La estructura de la Asamblea Legislativa le ha permitido cumplir el rol asignado constitucionalmente; por ende, a lo largo de su existencia ha aprobado legislación importante para el país, en virtud de la cual Costa Rica ha evolucionado en los planos político, económico y social.

Sin embargo, es una verdad que quienes son elegidos diputados a la Asamblea Legislativa pueden dictar nuevas leyes, si cuentan con un grupo asesor capaz de brindarles los insumos, que sirvan de referente para la toma de decisiones legislativas.

En consecuencia la asesoría del área técnico-legislativa tiene como objetivo fundamental convertirse en un instrumento útil al servicio de los integrantes de los órganos integrados al proceso de formación de la ley, a fin de dotarlos de insumos sustentados en estudios técnicos, basados en investigaciones científicas.

La modernización del parlamento conlleva, necesariamente, la implementación de procesos más ágiles, que les permiten a los legisladores disponer de dictámenes o informes técnicos, expues-

---

\* Asesor de la Asamblea Legislativa de Costa Rica

tos oralmente o en forma escrita, que aporten los insumos objetivos para apoyar la toma de decisiones y, por ende, la aprobación de legislación con calidad y oportunidad.

A la luz de esas consideraciones, es oportuno sistematizar en un documento la naturaleza y las características del asesoramiento técnico que se brinda en la Asamblea Legislativa, esta sistematización implica un recorrido por cada una de las etapas del sistema de asesoramiento parlamentario existente en Costa Rica y el reconocimiento de la importancia que tiene esta asesoría técnica para los órganos de la estructura organizativa de la Asamblea Legislativa y, por ende, para quienes ocupan las curules de este Parlamento.

## II. RESEÑA HISTÓRICA DEL ASESORAMIENTO EN LA ASAMBLEA LEGISLATIVA

Tras proclamarse independientes de España la Capitanía General de Guatemala y el resto de las provincias del istmo, el 15 de setiembre de 1821, cada una se ve ante la difícil tarea de resolver y adoptar el gobierno que más se adecue a su idiosincrasia. Así, se conforma en un primer escenario la unión de las provincias de Centro América y Costa Rica pasa a formar parte de la Federación Centroamericana, situación que permite que le sea otorgado el rango de Estado.

Costa Rica, desde el primer momento de su vida como estado, dicta su primera Constitución Política, denominada Ley Fundamental del Estado Libre de Costa

Rica; con ello, se enmarca en una concepción moderna de Estado, la cual incluye los marcos normativo y estructural, así como la concepción de estado democrático liberal. Esta Ley Fundamental tiene la característica de organizar el Estado en cuatro Poderes: Ejecutivo, Judicial, Legislativo y Conservador.

Para el 14 de abril de 1825, en Costa Rica se elige el primer directorio con que se inaugura el Poder Legislativo. Simultáneamente, se examinan y se proponen las reformas al Reglamento que rigió al Congreso Constituyente; también se constituyen o se instalan las comisiones, que responden a las áreas de principal interés institucional, verbigracia, Hacienda, Asuntos Constitucionales y Legislación, Comercio y Agricultura, Artes y Minería, Justicia e Instrucción Política, Negocios Eclesiásticos, Policía y Guerra y Marina. (Fernández Rivera Felipe, 1938. *Historia del Poder Legislativo costarricense*).

Esa circunstancia histórica permitió que, de 1825 a 1949, se instalaran 82 congresos que, en una u otra forma, han facilitado la evolución del país hacia la actual Constitución, rectora del país desde 1949, según la cual el Estado costarricense está organizado en tres Poderes: el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial; cada uno con responsabilidades propias. (Asamblea Legislativa. El Poder Legislativo).

Al Poder Legislativo le corresponde ejercer el mandato conferido por el pueblo, representándolo en el proceso de

formación de la ley, de las normas constitucionales y la aprobación de convenios y tratados internacionales, mediante la discusión y participación de los diferentes actores de la sociedad civil, así como la fiscalización del accionar de los órganos que conforman el Estado costarricense, con el fin de establecer las condiciones que propicien el desarrollo humano sostenible con justicia social. (Asamblea Legislativa, estructura y funciones).

En consecuencia, este Poder es conocido como el Primer Poder de la República, por el grado de representación ciudadana que ejerce, amén de que en él se "... sintetizan las opiniones, los puntos de vista, las actividades y las aspiraciones colectivas decantadas por el desarrollo cultural, y los intereses de los diversos sectores que integran la sociedad, todo lo cual se articula y expresa equilibradamente en una declaración normativa que denominamos ley..."<sup>1</sup>

Así las cosas, en el cumplimiento de la función de elaborar las leyes que el país requiere, la Asamblea Legislativa necesita de una estructura técnico-administrativa que le brinde apoyo durante el proceso de formación de la ley. Tal servicio debe ser especializado y relacionado con el procedimiento parlamentario, técnica legislativa y materia de fondo. Para ello, de acuerdo con el mandato otorgado por la Constitución Política, tiene la posibilidad de autorregularse, mediante

el denominado "Reglamento de la Asamblea Legislativa", considerado parámetro de constitucionalidad.

En este orden de ideas, la Asamblea Legislativa, desde sus inicios, se organiza con una estructura muy elemental; por esa razón, el apoyo técnico-administrativo brindado entonces fue incipiente, reducido prácticamente a una asistencia documental y de secretariado.

No obstante, es claro y evidente que los problemas políticos, económicos y sociales que han aquejado al país a lo largo de los años, han llevado a la Institución a remozar sus cuadros de trabajo, no solo a nivel de las y los legisladores, sino en sus estructuras de apoyo técnico y administrativo, de manera tal que responda de modo real y efectivo a las demandas del pueblo costarricense, mediante el dictado de una legislación capaz de hacerles frente a los problemas actuales.

Por lo tanto, en el ejercicio de las funciones asignadas constitucionalmente, las señoras diputadas y los señores diputados requieren el asesoramiento de profesionales expertos, que les brinden soporte en materia de fondo, procedimiento parlamentario, técnica legislativa y control político, en forma oportuna y con calidad, en diferentes áreas del conocimiento científico: ciencias jurídicas, economía, sociología, ciencias políticas, análisis presupuestario, finanzas públicas, ambiente, entre otros. Esto se refleja, principalmente, en estudios, informes, minutas, consultas, apoyo logístico, documentos de base para los

<sup>1</sup> Costa Rica. Asamblea Legislativa. El Poder Legislativo. 1. ed., San José, La Asamblea, 2000. pág. 9

discursos, entre otros servicios. Tales insumos deben ser brindados en forma analítica, imparcial, objetiva y oportuna.

Las demandas de asesoramiento se han mantenido a lo largo de la vida institucional; sin embargo, el grado de complejidad de los problemas producto de la globalización, requiere mayor conocimiento científico, lo cual ha provocado que los congresos latinoamericanos, al igual que el de los Estados Unidos y los de Europa, hayan evolucionado significativamente, a lo cual Costa Rica no escapa.

En el caso costarricense, el asesoramiento ha sido más informal, estructuralmente hablando, y ha ido ganando mayor formalidad, al crearse, mediante el Acuerdo legislativo N.º 932, de 2 de junio de 1969, el Departamento de Estudios y Referencias, al que se le asigna como objetivo fundamental el "... preparar un estudio sobre todas las leyes a que hacen referencia los diferentes proyectos de ley que se someten a la corriente legislativa (...)"<sup>2</sup>

Al surgir ese nuevo Departamento, se introduce el asesoramiento legislativo para responder a la necesidad de quienes legislan y, por tanto, deben contar con una instancia técnico-administrativa capaz de aportar insumos efectivos para el proceso de formación de las leyes y el ejercicio del control político.

No obstante, con los años se ha sentido la necesidad de mejorar el nivel de asesoramiento; un estudio realizado en 1999, por el doctor Hugo Alfonso Muñoz y el licenciado Ronny Rodríguez, titulado "Experiencias de modernización legislativa en América Central y República Dominicana", dejan entrever que los parlamentos presentan, entre otras debilidades, el que el asesoramiento parlamentario no se brinda de manera uniforme; se carece de sistemas que den certeza de los procesos y de conocimientos sobre la legislación vigente; resulta insuficiente la calidad de los servicios de los departamentos de apoyo a la labor parlamentaria y notoria la ausencia de programas de capacitación permanente y falta de formación interdisciplinaria."

Igualmente en el análisis FODA realizado por la División Legislativa en el año 2003, destaca como debilidades, entre otras, la duplicidad de funciones entre departamentos, la movilidad de personal capacitado de la división hacia las fracciones políticas y la falta de uniformidad de criterios técnicos en los procedimientos legislativos relacionados con el asesoramiento técnico oportuno a los órganos de la Asamblea.

Consecuentemente, en el Parlamento costarricense se han realizado ingentes esfuerzos para lograr que el área técnico-legislativa ofrezca mejores servicios de asesoramiento, en los tres escenarios que conlleva el proceso de formación de la ley: a saber: ex ante, durante y ex post.

<sup>2</sup> García Álvarez Mario Alberto. El Departamento de Servicios Técnicos y su función asesora. Abril 2006, pág. 4

Así, el Departamento de Servicios Técnicos asesora de manera objetiva e imparcial a los diferentes órganos de la Asamblea, específicamente en materia de fondo, procedimiento parlamentario y técnica legislativa; emite sus criterios tanto oralmente como por escrito, en todos y cada uno de los órganos constituidos. En este sentido en los años noventa se le brindó gran impulso y fortalecimiento a esta dependencia, por ser instancia de consulta técnica obligatoria sobre cualquier proyecto de ley que forme parte de la agenda legislativa. (Balance de la Modernización Legislativa en Centroamérica y República Dominicana)

Asimismo, otros departamentos de la Institución aportan al proceso este mismo tipo de insumo, verbigracia el Departamento de Secretaría del Directorio, creado por el Acuerdo del Directorio legislativo N.º 113, artículo 49 del 12 de setiembre de 2000; este último Departamento atiende los asuntos administrativos propios del Directorio legislativo y, además, lo asesora verbalmente en cuanto a procedimientos parlamentarios. Igualmente, el Departamento de Servicios Parlamentarios, con fundamento en el acuerdo de Directorio legislativo N.º 89-2000, artículo 12, asesora filológicamente a la Comisión Permanente Especial de Redacción y, cuando se requiere, a otros órganos legislativos.

Otro de los departamentos participantes en el proceso de asesoramiento es Análisis Presupuestario, unidad administrativa

creada por el acuerdo del Directorio legislativo, Sesión N.º 77-99, artículo 8, el cual asesora a las Comisiones de Hacendarios y de Control de Ingreso y Gasto Públicos en materia presupuestaria. Asimismo, la Oficina de Iniciativa Popular, establecida por imperativo legal (Ley N.º 8491) debe brindar asesoramiento técnico gratuito para la redacción de los proyectos, así como orientación a la ciudadanía interesada en cuanto a los procedimientos por seguir para el ejercicio del derecho de iniciativa popular.

Las fracciones políticas también cuentan con un cuerpo asesor que les aporta insumos de asesoramiento a sus legisladores, en la fase de elaboración de los proyectos de ley, así como para el ejercicio del control político, el desarrollo del procedimiento parlamentario y la aplicación de la técnica legislativa. Esta asesoría se estructura de acuerdo con los intereses políticos de cada fracción y, por ende, se trata de un asesoramiento parcializado.

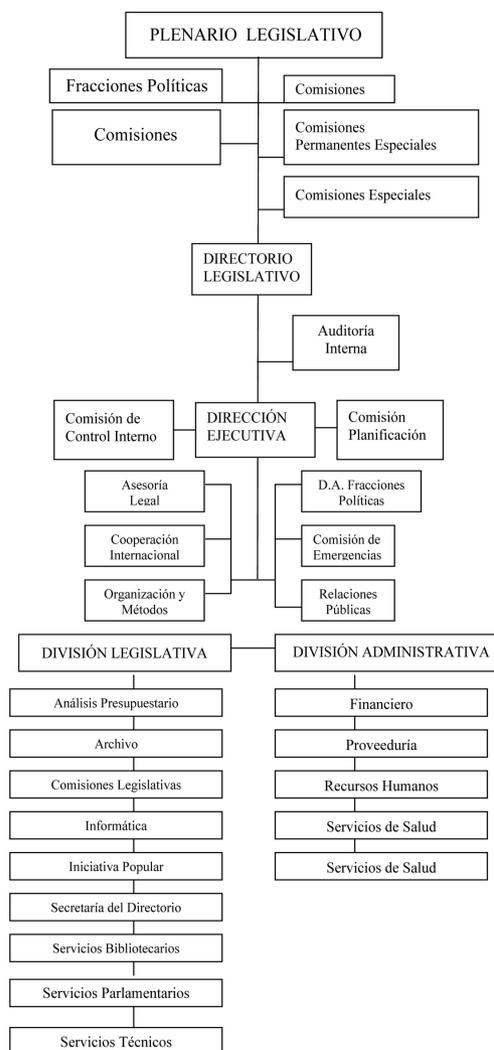
En razón de lo expuesto, es válido argüir que, tratándose del asesoramiento técnico-administrativo, en la Asamblea Legislativa impera la firme convicción de que el servicio constituye una respuesta a una verdadera necesidad; no obstante, se debe mejorar y por ello el Directorio legislativo, en el Plan Estratégico para el período 2007 – 2011, en lo que interesa, se fija el objetivo de reorientar el asesoramiento técnico, de tal modo que garantice la calidad y responda a los requerimientos institucionales, amén de establecer otra modalidad asesora

tendiente a elaborar y ejecutar una propuesta institucional para el análisis de los procesos, que integre y unifique todo el asesoramiento técnico y permita visualizar la duplicidad de esfuerzos y ponga de manifiesto las áreas que se encuentran al descubierto; dicho objetivo conduce a la formulación e implementación de una propuesta integral de mejoramiento continuo de la calidad del asesoramiento técnico-parlamentario. Así se pretende paliar debilidades existentes en el sistema.

En la actualidad, el Directorio legislativo avala el proceso reorganizativo de la Institución, y con el del área de asesoría técnica, mediante acuerdo tomado en la Sesión N° 105-2008 del 28 de mayo del año en curso; por ende, de eso depende lograr los objetivos previamente establecidos por la administración superior.

Si se entra en un proceso de reorganización institucional, para lograr eficiencia y eficacia, el asesoramiento no solo debe ser visualizado en su aspecto estructural; también se requiere analizar los procesos y, con ello, las duplicidades creadas en el transcurso de los años, por cambios efectuados sin fundamento en estudios estructurales, que han obedecido, más bien, a necesidades momentáneas y a demandas puntuales de los integrantes de los diversos órganos de la estructura organizacional.

Para efectos ilustrativos y con el fin de ubicar al lector en el quehacer legislativo costarricense, valga indicar que la Asamblea cuenta en la actualidad con la siguiente estructura funcional:



Como se observa, existe una estructura jerarquizada en donde el Plenario Legislativo seguido por el Directorio son los jefes máximos de la Institución, además cuenta con una Dirección Ejecutiva conformada por dos divisiones que acuerpan lo administrativo y lo legislativo. No obstante, para efectos del presente documento nos centraremos en lo relacionado con la asesoría técnica.

### III. EL ASESORAMIENTO PARLAMENTARIO EN COSTA RICA

La Asamblea Legislativa, en el transcurso de su vida institucional, ha logrado aprobar ocho mil seiscientos cuarenta y dos leyes, ordenamiento que, sin lugar a dudas, ha sido objeto de sendos debates políticos que han llevado aparejados estudios técnicos profundos en asuntos de fondo, procedimientos parlamentarios, técnica legislativa y control político, con el firme propósito de brindarle a la ciudadanía costarricense una legislación de calidad y una respuesta eficaz a sus múltiples demandas.

Corresponde a la Asamblea Legislativa, como parte de las funciones asignadas por la Constitución, la conformación de las leyes, por tanto, es la responsable de dictar el presupuesto de la República, crear impuestos, nombrar a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, ratificar los tratados, acuerdos y convenios internacionales y ejercer el control político.

Para ejercer tales responsabilidades, las señoras diputadas y los señores diputados requieren asesoramiento técnico-profesional, pues no todos son conocedores de las materias sometidas a su consideración en las diversas iniciativas de ley incluidas en la agenda legislativa. Así este órgano deliberativo por excelencia tiene implícita la función consultiva no espontánea que, en el caso del asesoramiento técnico, genera dictámenes, pareceres u opiniones.

En la Asamblea Legislativa costarricense, el Departamento de Servicios Técnicos

ha sido tradicionalmente la instancia que brinda juicios de valor u opiniones en materia de fondo -jurídica, económica, social, ambiental, de procedimientos y técnica legislativos-, mediante dictámenes, rendidos verbalmente o por escrito; así opera, por un lado, obedeciendo un mandato explícito del Reglamento de la Asamblea y, por otro, actuando por gestión de parte interesada; todo ello sin soslayar que a esta labor asesora se han unido otros departamentos, con funciones más restringidas y enfocadas a campos específicos de las ciencias, como la materia presupuestaria, asesoría a cargo del Departamento de Análisis Presupuestario y los aspectos formales y el análisis filológico de los textos, asesoría especializada que ofrece el Departamento de Servicios Parlamentarios; asimismo, el Departamento de Secretaría del Directorio que asesora directamente y en forma oral al Directorio legislativo, en cuanto a procedimientos parlamentarios.

Desde esa perspectiva, el asesoramiento tiene la particularidad de rendir dictámenes -escritos o verbales- no vinculantes, puesto que el órgano consultivo puede separarse de los criterios vertidos por los expertos y tomar decisiones propias. Otro rasgo característico de la asesoría técnica legislativa es no ser oficiosa, pues no analiza ni trata en sus dictámenes aspectos que no sean los consultados de modo específico, verbi-gracia, si la instancia consultada es de formación jurídica, por tesis de principio, debe emplear parámetros jurídicos y en consecuencia no constituye un acierto

que realice enfoques económicos ni viceversa.

Por tanto, en Costa Rica, el asesoramiento parlamentario se orienta hacia quienes ocupan las curules legislativas y, consecuentemente, hacia los diferentes órganos de la estructura parlamentaria. Al asumir así la naturaleza de la función asesora, el área técnico-administrativa ha asesorado en procedimientos parlamentarios, técnica legislativa, materia de fondo de las iniciativas de ley y control político.

#### **IV. ETAPAS PROCESALES DEL ASESORAMIENTO**

La labor de la Asamblea Legislativa implica el despliegue de un abanico político en el cual surgen las más diversas manifestaciones humanas; es un recinto de discusión, denuncia y control político. Sin embargo, para que su desempeño sea real y efectivo, requiere insumos que apoyen la toma de decisiones científicamente fundamentadas.

De hecho, legislar no es un hecho aislado, sino integrado al proceso de formación de la ley, en el cual influye un grupo de asesoramiento técnico, encargado de los insumos, en los tres escenarios que comprende el recorrido de una ley –ex ante, durante, ex post-, tal como se explica a continuación:

##### **1. Asesoría ex ante:**

Se ofrece a las legisladoras y a los legisladores asesoramiento para el proceso de formulación de las iniciativas de ley que someten a la corriente legislativa. En la

actualidad, esta función recae, en forma exclusiva, en el cuerpo asesor de cada una de las diversas fracciones políticas representadas en el Parlamento.

Este asesoramiento se caracteriza por ser parcializado y responder específicamente a los intereses y la ideología de cada fracción representada en el Parlamento, lo cual no le resta credibilidad ni importancia; todo lo contrario, en virtud de esos rasgos distintivos, cumple un rol indispensable para el desarrollo político, social y económico del país.

Destaca en este nivel el asesoramiento que, por imperativo legal, debe realizar la Oficina de Iniciativa Popular para orientar a todas las personas costarricenses que deseen presentar a la corriente legislativa, motu proprio, una iniciativa de ley y, por tanto, requieren que se les oriente sobre el modus operandi.

##### **2. Asesoría durante el proceso de formación de la ley:**

Como el proceso responde a principios metodológicos y objetivos definidos con antelación, mediante la asesoría escrita e in situ, se brinda asesoramiento durante cada una de sus etapas; la ofrece el Departamento de Servicios Técnicos a los diversos órganos legislativos, con sustento en principios jurídicos, económicos, sociales y ambientales. Asimismo, el Departamento de Servicios Parlamentarios aporta asesoramiento filológico directo, a las sesiones que realiza la Comisión Permanente Especial de Redacción y a los demás órganos legislativos, cuando así se requiere.

En igual forma, el Departamento de Secretaría del Directorio oralmente brinda también este tipo de apoyo al Directorio legislativo, en materia de procedimientos parlamentarios. El Departamento de Análisis Presupuestario, por su parte, asesora las Comisiones de Hacendarios y Control de Ingreso y Gasto Públicos, específicamente en materia presupuestaria.

### **3. Asesoría ex post:**

Esta asesoría es considerada como uno de los mecanismos idóneos de la Asamblea Legislativa para estimular la autoevaluación, la realimentación del proceso y la rendición de cuentas; por ello también es definida como el medio de estudio y análisis de la operacionalización de la legislación aprobada, con el fin de recomendar su modificación o derogatoria, cuando corresponda.

Como se indicó Costa Rica tiene una vasta legislación aprobada que hoy día alcanza ocho mil seiscientos cuarenta y dos leyes, por lo tanto la lista resulta no solo ser interminable en número sino en temas, por lo que no es vano decir que muchas de las leyes aprobadas carecen de sentido o no pueden ser aplicadas por el operador de la ley, sin embargo ahí están, se mantienen vigentes y por ello es importante que se dé una revisión y se realicen las recomendaciones del caso.

Indican las licenciadas Estrella Hernández Matamoros y Mónica Taylor, en su tesis de grado, que “ (...) el problema con esta cantidad de leyes, se debe a un equivocado pensamiento de los políticos, al

creer que los problemas se solucionan dictando leyes y más leyes.

Entre las causas que se señalan del exceso de leyes, destaca el hecho de que su promulgación responde más a los caprichos de los legisladores, que a las necesidades y voluntad de las personas a quienes van dirigidas.

Para un ex legislador, el desempeño por sacar leyes repercute hasta en el hecho de que los diputados recurren a eso hasta para ponerle nombre a un puente o edificio, cuando para esto sólo es necesario un decreto ejecutivo.

La Asamblea Legislativa no debe verse como una mera fábrica de leyes. Su labor no debe de ser evaluada única y exclusivamente desde un punto de vista de cantidad, toda vez que la calidad es un elemento de gran importancia para poder establecer si los legisladores cumplieron con su deber. Sin embargo, este parámetro a pesar de ser importantísimo no es suficiente, por lo que se debe integrar la relación entre los proyectos de ley presentados a la corriente legislativa, y los que fueron aprobados definitivamente, acorde con la realidad del país. Es importante, que previo a la elaboración y presentación de un proyecto de ley se pregunten si este responderá a necesidades verdaderas. El elemento previsión no puede ni debe ser ignorado.

Previo a la promulgación de la ley, debe pensarse detenidamente en sus consecuencias y posibilidades de aplicación. En Costa Rica, es cierto que hay exceso

de la legislación, y que muchas de éstas no se aplican porque no hay autoridades que apliquen las sanciones correspondientes (...).”<sup>3</sup>

De ahí que se considere oportuno que los parlamentos deben ejercer un adecuado control en la ejecución de la ley, que sirva de instrumento para realizar oportunamente ajustes correctivos en la legislación, necesarios para que en el nivel operativo las normas se apliquen correctamente. (Experiencia de Modernización Legislativa en América Central y República Dominicana).

Con el fin de dar solución al problema de la gran cantidad de leyes, se hace necesario contar con un instrumento de asesoramiento técnico que realice las investigaciones del caso e informe al órgano legislativo correspondiente qué es lo que amerita ser derogado o modificado con el fin de lograr aplicación de la legislación. Lógicamente, que la instancia responsable debe contar con el aval y los insumos necesarios que le permitan diligenciar el procedimiento de forma eficiente y eficaz.

Así las cosas, destaca en este nivel de asesoría que el Directorio legislativo, mediante acuerdo tomado en la sesión N° 179, del 26 de setiembre de 2005, le asigna al Departamento de Servicios Técnicos la responsabilidad de brindarla

<sup>3</sup> Hernández Matamoros Estrella, Taylor Matamoros Mónica. El Poder Legislativo Costarricense y las Comisiones Legislativas con énfasis en las Comisiones Especiales de Investigación. Tesis de Grado. San José, Costa Rica, 2000. Pág. 226

y, por tanto, incluye entre sus funciones “... conocer el resultado o impacto que pueda tener la puesta en ejecución de determinadas leyes, o en su defecto, las dificultades encontradas en su implementación.”<sup>4</sup>

Con lo cual se responde a lo indicado en el artículo 11 de la Constitución Política, que establece la obligatoriedad que tiene la Administración Pública en sentido amplio, de evaluar con transparencia sus resultados y por ende la rendición de cuentas.

Consecuentemente la evaluación ex post de las leyes proporciona necesariamente un instrumento que permite la rendición de cuentas de la Asamblea Legislativa ante la sociedad. De acuerdo con la investigación realizada en su momento, se determinó que tal mecanismo es novedoso en Latinoamérica; hoy ya otros parlamentos estudian la posibilidad de implementarlo también. (Asesoría Ex post en el DST Evaluación de las Leyes).

En la actualidad la sistematización y operacionalización se encuentran en proceso de estudio y análisis, de manera que se pueda dar respuesta a una necesidad institucional.

Así, la función se encuentra ya definida y, por ende, se considera necesario asumirla, por cuanto el subsistema de asesoría ex post de la ley resulta ser un insumo importante para las diputadas

<sup>4</sup> Ibid, pág. 8

y los diputados, puesto que permite autoevaluar la legislación dictada por la Asamblea Legislativa, su operacionalización y los límites que impiden la aplicación efectiva de la ley. Esto lleva, según corresponda, a revisar la legislación, derogarla o modificarla.

## V. ASESORAMIENTO TÉCNICO COMO SISTEMA

Un sistema es el conjunto de cosas ordenadas e interrelacionadas que contribuye a obtener un resultado, tratándose de la asesoría parlamentaria significa que los integrantes de los diferentes órganos de la Asamblea Legislativa toman “ (...) consejo de letrado asesor o consultar su dictamen ... ilustrarse con su parecer.”<sup>5</sup> Así, en el ámbito legislativo, la asesoría es considerada un sistema, por cuanto armoniza un conjunto de procedimientos y recursos, cuyo fin último es coadyuvar a la obtención de un producto final: la emisión de leyes efectivas, eficaces y de calidad.

Por tanto, el sistema de asesoría parlamentaria se caracteriza por reunir a un cuerpo de asesores técnicos y políticos que les brinda a las diputadas y los diputados dictámenes, orales o escritos, que integran conocimientos, analizan normas, procedimientos técnicos e instrumentos, con base en doctrinas, conocimientos científicos de diversas ramas del saber –jurídicas, económicas, sociales, ambientales, presupuestarias, filológicas, entre

otras- que proporcionan insumos para la preparación, redacción, armonización e integración de las normas jurídicas que se reflejan en las leyes aprobadas.

Este asesoramiento es desarrollado por las instancias involucradas en el sistema, durante todo el proceso de formación de la ley –ex ante, durante y ex post.

En este orden de ideas, el sistema de asesoría parlamentaria costarricense posee las siguientes características:

- a. Es permanente: los órganos legislativos deben tener acceso a un buen asesoramiento escrito e in situ, en todo momento, en procura de un producto de mejor calidad en el proceso de formación de la ley. Por otra parte, debe estar estrechamente ligado a la evolución que surja en el procedimiento parlamentario, en los ámbitos jurisdiccional, doctrinal, económico, social ambiental y filológico.
- b. Es recuperativa: permite la evolución y el conocimiento de las legisladoras y los legisladores, así como de las asesoras, los asesores en el conocimiento de la materia de fondo y de las etapas del procedimiento parlamentario.
- c. Es flexible: es capaz de aceptar los cambios jurisprudenciales, doctrinales, políticos, tecnológicos, filológicos, económicos y sociales que el progreso social plantea.
- d. Es equivalente y coordinada: debe tener un enfoque integral –jurídico, económico, social ambiental, filológico, doctrinal, tecnológico y político,

<sup>5</sup> Citado en Asuntos Públicos.Org. Informe N° 479. Política Nacional, 21-07-2005. “Asesoría Parlamentaria (o sobre “Think Tanks”, “Staffers” y “counsellors”):”

coordinado con todas las instancias que realimentan el proceso de formación de la ley y el control político.

Como se observa, las características que identifican el sistema de asesoría parlamentaria costarricense están claramente consolidadas; se realimenta a los integrantes de los diversos órganos de la Asamblea Legislativa, mediante el estudio por el fondo y la interpretación del Derecho parlamentario; esto se refleja en forma escrita, mediante investigaciones, informes técnicos y respuestas a las consultas que se realizan; asimismo, en el asesoramiento in situ a las diferentes comisiones que se integran.

## VI. ENFOQUE TÉCNICO DEL ASESORAMIENTO PARLAMENTARIO EN COSTA RICA

El sistema de asesoramiento legislativo costarricense se particulariza por cuanto en sus etapas se enfrentan, analizan y definen los aspectos esenciales sometidos al criterio profesional del cuerpo de asesores, por las señoras diputadas y los señores diputados, quienes confían en el buen criterio fundamentado en conocimientos científicos de las diversas materias objeto de análisis. Desde este punto de vista el proceso de asesoramiento se particulariza por ser:

### 1. Metodológico:

El proceso metodológico del asesoramiento parlamentario que se brinda en la Asamblea Legislativa se fundamenta en que este se constituya en un recurso profesional mediante el cual se facilite:

- Analizar las iniciativas de ley que ingresan a la corriente legislativa, así como de todos los asuntos que les corresponde dictaminar a las señoras y los señores diputados y demás órganos legislativos.
- Brindar asesoramiento técnico de calidad, que permita evaluar adecuadamente los asuntos sometidos a su consideración como órgano asesor.
- Asesorar, en forma escrita o in situ, a los órganos legislativos en materia de fondo, procedimiento parlamentario, técnica legislativa y control político.

### 2. Validez del asesoramiento:

El asesoramiento constituye el fundamento cualitativo del cual se adquiere información objetiva y real en materia de fondo, doctrina, procedimiento parlamentario, técnica legislativa y control político. El proceso se inicia en el ex ante, con la validación de la propuesta de proyecto de ley; prosigue en el durante, con la validación del proyecto de ley o la evacuación de consulta verbal o escrita, según corresponda, y con el asesoramiento in situ a los diferentes órganos; finaliza con el ex post, mediante la autoevaluación, realimentación y rendición de cuentas de la Asamblea Legislativa, en cuanto a la calidad de la legislación emitida.

### 3. Elaboración de informes técnicos y consultas:

Los informes técnicos o las consultas, verbales o escritas, son analizadas, imparcial y objetivamente, por profesionales en derecho, economistas, administradores, planificadores, politólogos,

sociólogos y filólogos; todos con amplia experiencia y de alta calificación. En esta etapa, se analizan el fondo de cada proyecto y los procedimientos parlamentarios, según corresponda a cada disciplina; por ello, en la forma más adecuada posible, se estudia, analiza y evalúa cuanto sea estrictamente necesario.

#### **4. Normas para la evaluación y aplicación:**

La evaluación se realiza en los tres escenarios que conforman el sistema de asesoramiento parlamentario: primero, en el surgimiento de la iniciativa de ley, es decir, la propuesta y la posterior redacción del proyecto; en segundo lugar, en el proceso de estudio y análisis de los proyectos de ley que ingresan a la corriente legislativa y de las consultas sometidas a la consideración de los asesores por los órganos de la Asamblea Legislativa; en el tercer escenario el asesoramiento se ofrece in situ, es decir, directamente en cada órgano constituido para el estudio, análisis y posterior dictamen de las iniciativas de ley y de las leyes propiamente dichas; el cuarto escenario es posterior a la aprobación y ejecución de la ley y tiene como fin evaluar la calidad y realimentar el proceso de formación de la ley como un todo.

Como puede observarse, el fin primordial del asesoramiento parlamentario con un enfoque eminentemente técnico es brindarles insumos efectivos a los integrantes de los diferentes órganos legislativos y responsables de la toma de decisiones durante el proceso de discusión, dictamen y aprobación de los proyectos de ley.

#### **VII. ESTRUCTURA ORGANIZATIVA DEL ASESORAMIENTO EN EL PARLAMENTO COSTARRICENSE**

El sistema de asesoramiento en el proceso de formación de la ley, como ya se ha dicho, se organiza en tres acápite: un ex ante, un durante y un ex post, cada uno con sus características e identidad propias, igualmente importantes; pues en cada acápite se coadyuva a un diligenciamiento real y efectivo de las iniciativas de ley y, sobre todo, a que las que se conviertan en leyes de la República tengan un alto contenido de calidad y efectividad, de manera que el operador no se enfrente con vacíos que le imposibiliten aplicar la normativa y el administrado tenga conocimiento de ellas y de sus alcances.

Consecuentemente la Asamblea Legislativa, a lo largo de los años, ha invertido esfuerzos tendientes a lograr calidad en el asesoramiento que se brinda a los integrantes de los diferentes órganos legislativos.

Estrechamente ligado con lo anterior, es relevante mencionar que dentro de la estructura organizativa de la Asamblea Legislativa se cuenta con una División Legislativa, de la cual dependen los Departamentos responsables de brindar asesoramiento técnico; por lo tanto es la instancia técnico-administrativa que coadyuva con la Dirección Ejecutiva en la dirección, planeación, coordinación y evaluación de los departamentos de la Institución cuya gestión se enmarca en el proceso legislativo y, particularmente, de

todos los directamente responsables de brindar asesoramiento legislativo en el proceso denominado durante en la formación de la ley.

Estructuralmente a los siguientes órganos se les brinda asesoramiento:

### **1. Plenario legislativo:**

Conformado por los cincuenta y siete diputados, es el órgano máximo, por cuanto en él reside la soberanía de la Asamblea Legislativa. Ahí concluyen, salvo delegación expresa en las Comisiones con Potestad Legislativa Plena, los procedimientos parlamentarios para la emisión de las leyes y otros actos en ejercicio de sus atribuciones propias.

A este órgano se le brinda asesoramiento a todos y cada uno de los legisladores, a solicitud de parte, ya sea a los asesores de fracción o al departamento de Servicios Técnicos.

### **2. Directorio legislativo:**

Este órgano se encuentra integrado por el presidente y dos secretarios, denominados primero y segundo. Además, cuenta con un vicepresidente y dos prosecretarios; estos últimos reemplazarán, al presidente durante sus ausencias temporales, lo mismo que a los secretarios, respectivamente. En ausencia del vicepresidente, presidirá el primer secretario y, en ese mismo orden, serán suplidos, en las faltas temporales. Todos los miembros del Directorio permanecerán en funciones durante un año y podrán ser reelegidos en la legislatura posterior.

Corresponde al Directorio cuidar el orden interior, económico y administrativo de la Institución, mediante la asignación de los recursos humanos, financieros y materiales. Dictará los reglamentos y las demás disposiciones necesarias para el adecuado cumplimiento de sus atribuciones.

En lo referente al modus operandi en cuanto al proceso de formación de la ley, el Directorio requiere asesoramiento en materia de procedimientos parlamentarios, técnica legislativa, materias de fondo y control político; para ello, cuenta con un cuerpo asesor encargado de brindarle insumos en lo relativo al control político y los procedimientos parlamentarios, con la particularidad de que se trata de un asesoramiento parcializado. Los departamentos de Secretaría del Directorio y Servicios Técnicos también lo asesoran; el primero en forma verbal en asuntos de procedimientos parlamentarios y el segundo, en forma escrita, respecto de procedimientos parlamentarios, técnica legislativa y materia de fondo, a solicitud de parte y mediante las consultas que el Directorio requiera.

### **3. Fracciones políticas:**

Una fracción política se define como el conjunto de los miembros que manifiesta la voluntad política de un partido y están dotados de estructura y disciplina constantes.

De conformidad con lo establecido en el artículo 7 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa, esta se conforma con tantas fracciones parlamentarias

como partidos políticos se encuentren representados en ella. Los diputados se considerarán integrados a la fracción del partido por el cual resultaron electos y ninguno podrá pertenecer a más de una fracción.

Cada fracción cuenta con un cuerpo asesor encargado de brindarle asesoramiento en la primera etapa del proceso de formación de la ley, denominada ex ante; este asesoramiento es extensivo al durante, específicamente en materia de fondo, procedimientos parlamentarios, técnica legislativa y control político. Como característica de este asesoramiento cabe reconocer su parcialidad, la cual obedece al hecho de que responde a los intereses ideológicos de cada fracción.

#### **4. Comisiones Legislativas Plenas:**

Estas Comisiones están incorporadas en el artículo 124 de la Carta Magna y se rigen por las disposiciones enunciadas en el Título II del Reglamento de la Asamblea Legislativa.

Nacen a la vida jurídica parlamentaria para desconcentrar la actividad del Plenario legislativo, dadas la parsimonia que operaba en los procedimientos parlamentarios en cuanto a la aprobación de las leyes y la presión de los grupos sociales, políticos y económicos por lograr que el Parlamento diligencie con eficiencia y eficacia la aprobación de la legislación requerida por el país.

En virtud de esa reforma constitucional, el Plenario es facultado para delegar, a las Comisiones Plenas, mediante la mayoría calificada (38 votos), proyectos para

que sean discutidos y, eventualmente, aprobados como leyes de la República.

Las Comisiones Permanentes con Potestad Legislativa Plena son: la Comisión Plena Primera, la Comisión Plena Segunda y la Comisión Plena Tercera; integran cada una de ellas diecinueve diputadas y diputados, de manera que cada una refleja, proporcionalmente, el número de diputados que conforman las distintas fracciones políticas representadas en la Asamblea Legislativa. Igualmente cada diputada o diputado solo podrá ser integrante de una de estas Comisiones, amén de que materialmente sería imposible la duplicidad, por cuanto las tres sesionan el mismo día de la semana y en el mismo horario.

Las Plenas son comisiones que, por delegación expresa del Plenario legislativo, pueden conocer y aprobar proyectos de ley en materias que no estén reservadas a la Asamblea en Pleno. En consecuencia, amplían las posibilidades de legislar, mediante la delegación y desconcentran la actividad del Plenario para lograr la aprobación de leyes.

- En el nivel de asesoramiento que reciben estas Comisiones Legislativas Plenas, deviene un primer escenario del Departamento de Servicios Técnicos, que asesora tanto en forma escrita como in situ, en las materias de fondo, los procedimientos parlamentarios, técnica legislativa y materia de fondo. No obstante, las fracciones representadas cuentan con sus propios asesores, quienes les brindan asesoramiento político en las diversas disciplinas.

## 5. Comisiones permanentes y especiales:

En el título III del Reglamento de la Asamblea Legislativa se dispone lo relativo a las comisiones permanentes ordinarias, las cuales surgen prácticamente desde el nacimiento de la Asamblea Legislativa y se establecen con el fin de conocer materias específicas señaladas en el Reglamento y asignadas a modo de referencia, ya que el Presidente de la Asamblea decide cuál comisión conocerá cada asunto.

Las comisiones de este tipo se caracterizan por su carácter preparatorio; en ellas inicia el trámite para la emisión de las leyes; por ende, se trata de una etapa eminentemente deliberativa. No obstante, están dotadas de una amplia potestad discrecional para modificar los proyectos que sean sometidos a su estudio y análisis, y resuelven, en primera instancia, emitiendo un dictamen que posteriormente pasa al conocimiento del Plenario, si es un dictamen afirmativo, y al archivo, si se dictamina negativamente.

En ocasiones, este tipo de comisiones pueden servir de foro para la comparecencia de ministros, presidentes ejecutivos o gerentes de instituciones centralizadas o descentralizadas, respectivamente, en sesiones informativas, así como de otros funcionarios, asociaciones, sindicatos, grupos profesionales o personas interesadas en los proyectos de ley en estudio.

En la actualidad las comisiones permanentes ordinarias son las siguientes: Gobierno y Administración, Asuntos Eco-

nómicos, Asuntos Hacendarios, Asuntos Sociales, Asuntos Jurídicos, Asuntos Agropecuarios y Recursos Naturales.

En relación con las denominadas comisiones permanentes especiales, en el título IV del Reglamento de la Asamblea, les otorga una competencia específica, según su campo de acción o materia de estudio, investigación, análisis o dictámenes, entre otros. Por tanto, son órganos legislativos preparatorios para las decisiones finales, que toma el Plenario legislativo. Estas comisiones no poseen la facultad de imponer sanciones directamente.

Hoy operan como tales la Comisión de Honores, la Comisión de Redacción, la Comisión de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior, la Comisión de Consultas de Constitucionalidad, la Comisión de Control de Ingreso y del Gasto Públicos, la Comisión de Narcotráfico, la Comisión de la Mujer, la Comisión de Juventud, Niñez y Adolescencia, la Comisión de Nombramientos y la Comisión de Ambiente.

A esos órganos los asesora, en forma escrita e in situ, el Departamento de Servicios Técnicos, en todo lo relacionado con materias de fondo, procedimientos parlamentarios y técnica legislativa. Rasgos característicos de este tipo de asesoramiento son su objetividad e imparcialidad.

Igualmente, cada fracción y en particular las señoras diputadas y los señores diputados cuentan con su grupo de asesores, quienes los orientan en todo lo relacionado con el control político.

No obstante, también los asesoran en procedimientos parlamentarios. El asesoramiento a este nivel se caracteriza por ser parcial; por ende, responde a los intereses y la ideología de cada fracción política.

Particular mención merece el asesoramiento que brinda el Departamento de Análisis Presupuestario, que aporta insumos técnico-profesionales a la Comisión de Control de Ingreso y Gasto Públicos y a la de Asuntos Hacendarios, específicamente en materia presupuestaria; además, el Departamento de Servicios Parlamentarios, que asesora filológicamente a la Comisión de Redacción y a los demás órganos legislativos en materia de uso del idioma, cuando lo requieren.

## CONSIDERACIONES FINALES

Analizado el asesoramiento que brindan los diferentes departamentos involucrados, se concluye que es oportuno analizar el proceso de formación de la ley, de manera tal que se involucren el ex ante, el durante y el ex post, para determinar si el asesoramiento responde o no a los insumos requeridos por las señoras diputadas y los señores diputados; determinar si existen duplicidades o, por el contrario, vacíos que es importante subsanar para lograr eficiencia, eficacia y calidad de la ley.

A nivel institucional se ha fijado el objetivo de reorientar el asesoramiento técnico, de tal modo que garantice la calidad y responda a los requerimientos institucionales, amén de establecer otra modalidad asesora tendiente a elaborar

y ejecutar una propuesta institucional para el análisis de los procesos, que integre y unifique todo el asesoramiento técnico y permita visualizar la duplicidad de esfuerzos y ponga de manifiesto las áreas que se encuentran al descubierto, lo cual se ve reforzado con el acuerdo tomado por el Directorio Legislativo en la Sesión N° 105-2008 del 28 de mayo de 2008, por cuanto se inicia un proceso de fortalecimiento y rediseño organizacional para mejora de esta área.

Que el proceso de reestructuración no debe visualizarse como un medio para invisibilizar departamentos; por el contrario, constituye un medio objetivo de lograr la definición de los roles y, si es necesario, reorientar las actuaciones; todo ello para mejorar la situación actual, reforzando técnicamente la Institución.

Por lo indicado en este documento, se considera incuestionable la necesidad de que los diversos órganos legislativos cuenten con un asesoramiento efectivo, que coadyuve con las señoras diputadas y los señores diputados, en la toma de decisiones lo más acertadas posible, que respondan a los requerimientos y demandas de la sociedad civil en cuanto al ejercicio de la función legislativa, amén de ser evidente que a través del tiempo se han introducido cambios cuantitativos y cualitativos formales e informales que han mejorado el asesoramiento técnico. Por tanto, se requiere articular el proceso de formación de la ley, mediante transformaciones precisas a los tres escenarios que lo componen: ex ante, durante y ex post.

## BIBLIOGRAFÍA

- Vera Ramírez Antonio. *Diccionario básico de la Lengua Española*. Editorial Juventud, S.A.. Provenca 101 – 08029, Barcelona. (sin fecha)
- Asamblea Legislativa. Comisión de Planificación Institucional. Departamento de Organización y Métodos. *Plan Estratégico Área Técnico- Administrativa (2007-2011)*. Noviembre 2006.
- Asamblea Legislativa. *Asesoría Ex post en el DST Evaluación de las leyes*. Abril 2006
- Asamblea Legislativa. Departamento de Servicios Técnicos. *Reglamento de la Asamblea Legislativa con criterios del Departamento de Servicios Técnicos*. 1ª edición. San José, Costa Rica. 2004.
- Asamblea Legislativa. *Plan Estratégico Área Técnico-Administrativa (2007-2011)*. Proyecto Propuesta Reorganizativa del Área de Asesoría Técnica de la Asamblea Legislativa que garantice la calidad de sus servicios. San José, Costa Rica. Noviembre 2007.
- Asamblea Legislativa. *El Poder Legislativo*. 1ª edición. San José, Costa Rica. 2000.
- Asamblea Legislativa. *Propuesta para el mejoramiento de la gestión parlamentaria*. Comisión de Apoyo Técnico para el Mejoramiento de la Gestión Parlamentaria. Febrero 2003.
- Calderón Suárez, Jorge A. . *Balance de la Modernización Legislativa en Centroamérica y República Dominicana*. Washington, D.C. Marzo, 2006.
- Citado en Asuntos Públicos.org. *Informe N.º 479. Política Nacional, 21-07-2005. Asesoría Parlamentaria (o sobre "Think Tanks", "Staffers" y "counsellors")*.
- Comisión Plan Estratégico Institucional 2007-2011. *Área de Estructura y Organización Funcional*. 2007.
- Diccionario Esencial de Sinónimos y Antónimos. Lengua Española*. 3ª edición. España. Julio de 2000.
- Experiencias de modernización legislativa en América Central y República Dominicana*. 1999.
- Fernández Rivera Felipe, 1938. *Historia del Poder Legislativo costarricense*. 1 Edición. San José, Imprenta Nacional, 1993.
- García Álvarez Mario Alberto. *Asamblea Legislativa, estructura y funciones*. Abril de 2006.
- García Álvarez Mario Alberto. Asamblea Legislativa. *El Departamento de Servicios Técnicos y su función asesora*. Abril de 2006.
- Hernández Matamoros Estrella, Taylor Matamoros Mónica. *El Poder Legislativo Costarricense y las Comisiones Legislativas con énfasis en las Comisiones Especiales de Investigación*. San José, Costa Rica, 2000.
- Muñoz Quesada Hugo Alfonso. *La Asamblea Legislativa en Costa Rica*. 2ª edición. San José: Editorial Costa Rica. 1981
- Muñoz Quesada Hugo Alfonso. *Las Comisiones Legislativas Plenas*. 1ª Edición. San José, Costa Rica. Asamblea Legislativa. Centro para la Democracia. 1995.

### FUENTES CONSULTADAS EN INTERNET:

- Asesoría Parlamentaria, algunos países de habla hispana*.
- Programa de Fortalecimiento de las tareas de apoyo a la función parlamentaria - BCN INNOVA*.

## CONFERENCIA INTERNACIONAL

# EL RÉGIMEN ELECTORAL APLICADO A LA ELECCIÓN DE DIPUTADOS<sup>1</sup>

*Eduardo Valdés Escoffery\**

Comenzamos con la base constitucional de nuestro Órgano Legislativo que, actualmente se denomina Asamblea Nacional y en el pasado fue llamado Asamblea Legislativa. Ha existido alguna discusión, en el pasado, sobre el correcto nombre del Órgano Legislativo en función de que no solamente tiene responsabilidades de legislar, sino administrativas y judiciales. Así que, finalmente, retomamos este nombre, Asamblea Nacional, que, por mucho tiempo, a inicios de la República se empleó.

Nuestra Asamblea se integrará más bien, a partir del 2009, no solamente con postulaciones hechas por los partidos políticos que, hasta ahora, han tenido el monopolio de la postulación de cargos para integrar este Órgano, sino que existirá la posibilidad de hacer las postulaciones independientes, que denominamos de libre postulación. Lo que ha consagrado la Constitución en esta nueva innovación, en la reforma del

2004, es que los requisitos que, en efecto, se plasmaron en el Código Electoral tienen que ser equivalentes y proporcionales a los que se exigen a los partidos políticos. Situación que ha beneficiado a la libre postulación, al bajar el número de adherentes que deben conseguir como respaldo a su candidatura. Lo veremos, con más detalles, más adelante. Actualmente, tenemos 78 miembros en la Asamblea; con la nueva reforma, a partir del 2009, se elegirán solamente 71, lo que implica una reducción de siete diputados, lo que no fue fácil consensuar en la Asamblea, porque hubo que definir qué circuitos iban a elegir menos representantes a este importante Órgano del Estado.

Después de un amplio debate, de jugar con las reconfiguraciones de los circuitos, en función de los parámetros que había puesto la Constitución o la reforma para reducir el número de miembros, disminuyeron mucho las opciones que tenían los Diputados para poder hacer esa reducción, ya que las alternativas a, b ó c no cumplían con los parámetros o marcos de referencia, en los cuales se "encasillaron" las reformas, al decidir la reducción que vamos a tener a partir del 2009, siguiendo no solamente la pre-

---

<sup>1</sup> Conferencia Internacional dictada en el marco del II Curso Internacional de Derecho Parlamentario, celebrado en la ciudad de Panamá, los días 7, 8 y 9 de julio de 2008.

\* Magistrado del Tribunal Electoral

sión y opinión popular, en particular de la sociedad civil, que no era conveniente seguir manteniendo la fórmula histórica de que el número de integrantes de la Asamblea es en función del crecimiento de la población, sino que debiéramos imitar más el modelo de Costa Rica, que hace varias décadas tiene un número fijo de diputados, inferior a 60, con una población superior a la de Panamá. Si bien, no se logró bajar a los niveles de Costa Rica, sí se logró reducir, por lo menos, siete de sus miembros, y ya, de una vez por todas, tener una forma que va a impedir que siga creciendo indefinidamente.

Para efectos de la elección de los Diputados, se han creado “circuitos artificiales”, denominados circuitos electorales, unos de los cuales, en virtud de su baja población, eligen solamente a un Diputado y, otros, en donde se concentran las áreas urbanas o suburbanas de más población, donde se eligen dos o más diputados. En virtud de la reforma, se ha reducido un circuito plurinominal y uninominal, de forma tal que vamos a tener solamente 39 circuitos en lugar de los 41 que tenemos actualmente, en la configuración de la Asamblea.

El tema de un solo suplente, no fue tampoco otra medida fácil de consensuar, habida cuenta de que, tradicional e históricamente, siempre los Diputados y los alcaldes han tenido dos suplentes cada uno, al igual que el presidente, que ha tenido dos vicepresidentes. Y “ese cupo”, en la fórmula, respondía a estrategias políticas de los candidatos, de

buscar refuerzos en las distintas áreas de una circunscripción, para poder fortalecer las opciones de su fórmula o su nómina. Al reducir a un solo suplente, se pierde un elemento humano adicional, que viene a aumentar la posibilidad de éxito, en este caso, e igualdad de condiciones para todos. En todo caso, estos cambios han sido muchos, en reacción al clamor de buscar niveles de eficiencia por parte de la Asamblea, y no solamente en Panamá, sino en la mayoría de los países de América y, probablemente, del mundo. La Asamblea, no es uno de los órganos más populares, por más que sea el Órgano popular.

No tenemos elecciones intermedias en Panamá, a mitad del período, como ocurre en muchos países de Centroamérica y algunos de Sudamérica. Aquí nos hemos mantenido con la decisión de renovar todos los cargos, sujetos a elección popular, el primer domingo de mayo, cada cinco años, y en esa línea hemos mantenido o se ha mantenido el consenso político. Se ha conversado y se seguirá conversando la consideración de introducir una elección a mitad del período, tomando en cuenta los pro y los contra de esta opción.

Los requisitos para ser Diputados, en el caso de Panamá, son: ser panameños por nacimiento o bien, tener 15 años de haberse naturalizado; estar en pleno ejercicio de sus derechos ciudadanos; tener, por lo menos, 21 años para la fecha de la elección y no haber sido condenado por delitos dolosos con pena privativa de la libertad por cinco

años o más. Este impedimento constitucional se logró uniformar para todos los cargos de elección popular, habida cuenta de que antes de la reforma había un impedimento “x” para presidente, que era no haber cometido delito contra la administración pública. Así va variando el impedimento por condena, que generaba la inhabilidad, según el tipo de cargo y se llegó a la decisión de uniformar, con el mismo impedimento, este tipo de causal de condena.

El tema de la residencia sigue siendo unos de los más polémicos en Panamá, pues creo que es el país que tiene las circunscripciones más pequeñas del hemisferio, no solamente a nivel de Diputados, sino cuando se desciende a nivel de representante de corregimiento. El proceso de atomización ha sido tan feroz, realmente, que comenzamos con 505, en el año 72, y vamos por 631. Tenemos, probablemente, que alrededor del 40% de esos corregimientos deben tener menos de 100 habitantes. Esa atomización ha sido un incentivo para que los candidatos se dediquen al negocio “del trasiego de electores”, porque uno, dos o tres electores pueden representar la oportunidad de la victoria. Ahora, precisamente, estamos en el período que vence el 15 de julio para aquellos que aspiran a estos cargos y formalicen las impugnaciones contra el Padrón Electoral Preliminar.

Somos el único país que cierra un año antes de las elecciones, precisamente, para disminuir la posibilidad del trasiego y, luego, para entrar a analizar con calma,

a quién se impugna por no cumplir con los requisitos de residencia y entonces, escuchar y celebrar audiencias en todos los distritos del país para conocer cada unos de los casos de las personas que vayan a ser impugnadas. Hay que tener, por lo menos, un año de residencia antes de la postulación. El Tribunal ha interpretado que esta fecha de la postulación es cuando queda en firme la postulación a lo interno del partido. Hay partidos, como el Panameñista, por ejemplo, que acaba de cerrar sus primarias y en sus estatutos han puesto un período mayor de un año, antes de la postulación, porque consideran que la Constitución y la Ley se los permite, y se han ido, entonces, a la fecha del año anterior en que vence, internamente, el período para presentar la postulación.

A nivel del Código, tenemos la postulación por parte de los partidos. Éste les deja abierta la posibilidad a los partidos o colectivos, en sus estatutos, de establecer si la postulación la hace por primarias, como algunos partidos, en este caso, el PRD se autoimpuso, desde el año 94, si la memoria no me falla, la obligación de celebrar primarias para todos los cargos de elección popular y, se hizo obligatorio, por primera vez, a partir del 1999, pero, el consenso prevaleció solamente para presidente. Para las elecciones del 2004, con las reformas del 2003, ese requisito se eliminó y ahora volvió, con la reforma del 2006, a restablecerse para presidente, dejando abierto que los estatutos se establezcan, si quieren hacer primarias, usar convenciones o quieren usar cualquier otro mecanismo que, pre-

viamente, haya aprobado el Tribunal Electoral, cuando consideró la aprobación de los estatutos.

Algunas personas han querido, en el pasado, postularse para más de un cargo de elección popular, es más, uno de los vicepresidentes actuales, se postuló para diputado y vicepresidente a la vez. Eso solamente lo puede hacer cuando el partido y los estatutos se lo permitan, obviamente, si sale electo en ambos, tiene que escoger entre los dos cargos y, de no hacerlo, nosotros debemos interpretar que es por el de mayor rango.

En cuanto al tema del “transfuguismo” que es otro de los que afecta la estabilidad y la gobernabilidad en muchos países de América, logramos, desde la reforma del 1990 y del 2003, establecer, que toda persona que pierda a lo interno de un partido en una competencia para buscar una postulación a un cargo de elección popular, no podrá postularse en ese mismo proceso electoral, para ningún cargo de elección popular por otro partido. Esa norma, incluso, tiene rango constitucional en Colombia. Así de preocupados quedaron con el “transfuguismo” que afectaba la gobernabilidad del país.

Con la última reforma del 2006, se extendió esa prohibición para que el ciudadano que perdía en la competencia a lo interno de su partido tampoco pudiera postularse como candidato independiente. Esa norma recién ha sido demandada de inconstitucional ante la Corte Suprema de Justicia. Por ejemplo,

Brasil, es un país que sufre, eternamente, de recomposiciones en sus congresos, y de afectaciones a la gobernabilidad, en virtud del “transfuguismo” que hay entre los miembros del Congreso.

El orden en la boleta con que van a aparecer el día de la elección lo impone el partido. En los circuitos plurinominales, normalmente, ese orden corresponde a la votación que se hace a lo interno del partido, pero para nosotros, cuando el partido formaliza la postulación, allí debe de acuerdo con el formulario establecer el orden en que van a salir postulados.

El tema del género es otro que ha sido una de las banderas del Foro Nacional de las Mujeres de los Partidos Políticos y es muy legítima. Sin embargo, el consenso político en Panamá no ha sido el mismo que se ha logrado en países como Argentina, Ecuador, Costa Rica y México, entre otros, en donde la lista de los candidatos finales de cada partido o movimiento o quien tenga derecho a postularse en un circuito plurinomial debe estar, necesariamente, integrada por “x” porcentaje de mujeres. En Panamá, lo único que se ha logrado, a pesar de que el Tribunal ha sido solidario con la iniciativa del Foro de Mujeres de Partidos Políticos en nuestra Asamblea, es que las listas a lo interno del partido, cuando se elaboran, de precandidatos que aspiran a ser postulados para “x” cargos deben estar integradas en 30% por mujeres. Corresponde a los que tienen que votar por esas listas escoger, a lo interno del partido, los candidatos finales, y decidir si vota por

hombres o mujeres. Así se mantiene la realidad nuestra.

Nos han pedido que aprobemos decretos que reglamenten y hagan de forzoso cumplimiento, por parte de los partidos políticos, que sus listas finales tengan el 30% de mujeres, pero simplemente eso no es lo que establece la Ley. Por más capacidad que tengamos de interpretar y reglamentar a la Ley Electoral, en este caso, no hay un vacío que reglamentar, porque la ley es clara. Esta sigue siendo una queja que ustedes van a estar escuchando, con toda razón, ¿de quiénes? En particular, del Foro Nacional de Mujeres de Partidos Políticos. Han venido quejándose y, en el fondo, se quejan, hacia sus propias dirigencias, que no han querido traducir esa iniciativa en la voluntad, en la Asamblea, a través de sus representantes, para que se avance.

A nivel de la Comisión de Reformas, logramos consensuar que en los circuitos plurinominales, en donde hay tres candidatos o más por lo menos una tenía que ser mujer, pero cuando llegó a la Asamblea no logró el respaldo necesario, ni siquiera en el Gobierno, en el que una mujer era presidenta. Y es que dicen "que las mujeres no votan por mujeres", porque si en cada padrón a nivel nacional, la mitad son mujeres y la mitad varones, si eso ocurre en cada partido en que hay un 30% de mujeres en las listas, las mujeres tienen perfecta opción de salir. No hay nada legal que les impida retener ese 30% si las mismas mujeres votaran por las mujeres. Así que, esa es parte de las realidades sociales que esta-

mos viviendo, no solamente los hombres, pienso, que las mujeres también.

Sobre el tema de la libre postulación, quien aspire a ser postulado a un cargo de elección popular, en este caso, para diputado, primero tiene que recoger firmas que representen el 10% de la cantidad total de adherentes. La cantidad de adherentes corresponde a los votos válidos que se emitieron en la elección de Diputados, en esa circunscripción, en ese circuito, en la última elección. Así que son cifras relativamente bajas las que, por primera vez, se están poniendo al alcance de las personas que, tradicionalmente, han criticado a los partidos y que solamente podían aspirar a cargos de elección popular hasta los gobiernos locales para integrar ya sea a alcaldías o los concejos municipales. Ahora pueden postularse para integrar a la Asamblea, y estas cifras son bastantes fáciles de conseguir para aquellas personas que se consideran que tienen un mínimo respaldo popular para optar a un cargo de elección popular.

Nuestra norma electoral ha establecido siempre que allí donde se permite la libre postulación no habrá más de tres candidatos, tres candidatos para un circuito uninominal o tres listas de candidatos independientes para un circuito plurinominal. Si sobrepasaran las cifras, más de tres candidatos o listas, serán aceptadas aquellas tres primeras que tengan la mayor cantidad de adherentes de respaldo. En cuanto a la presentación de las postulaciones, se conceden treinta días para presentar las postulaciones al

Tribunal Electoral. Esos son los primeros treinta días de la apertura del proceso electoral. En Panamá, el proceso electoral comienza cuatro meses antes de la elección. Como la elección se celebra el primer domingo de mayo, nuestra fecha, por lo general, es el 2 ó 3 de mayo. Las elecciones del año 2009 van a ser el 3 de mayo, y el proceso electoral se inicia el 3 de enero. Así que, del 3 de enero al 3 de febrero se tienen que formalizar las postulaciones por los partidos políticos.

Los candidatos independientes tienen un período previo que se ha venido ampliando y para la próxima elección se ampliará para que puedan comenzar a cumplir con sus requisitos desde el 3 de octubre. Esa es otra facilidad que se está dando a quienes aspiran por libre postulación llegar, en este caso, al Órgano Legislativo.

¿Cómo se presentan las postulaciones? Creo que Panamá fue el primer país del mundo en crear un módulo informático para presentar postulaciones a través de la Internet. Lo hicimos para la elección del 2004 con la reforma electoral del 2003, de forma tal que durante este mes a los partidos en sus sedes centrales se les instala un certificado digital, en la computadora de su selección, varias de ellas respaldada por una autoridad de certificación que ha creado el mismo Tribunal Electoral, con apoyo de la Organización de Estados Americanos, desde hace ocho años, aproximadamente. De forma tal que el partido puede veinticuatro horas, siete días a la semana, y ya no limitado por las horas laborales, procesar

las miles de postulaciones que tiene para la totalidad de los cargos que cada cinco años son sujetos a elección popular.

En realidad, el Tribunal Electoral es la única entidad del Estado que viene usando hace ocho años la firma electrónica para lograr “cero papel” donde antes se requería una firma ológrafa para validar una actuación nuestra. Los que han estado familiarizados con la presentación de postulaciones por partidos políticos, se acordarán del caos, de las sesiones maratónicas que, tanto ellos, como nosotros, teníamos que enfrentar en los tres días que tenemos para poder procesar todos los papeles. Y la verificación de la integridad y legitimidad de cada uno de esos requisitos contenidos en esas documentaciones en papel. Ahora, el sistema ha revertido dando la responsabilidad, por una parte, al representante legal de cada partido y, a otra persona designada por la junta directiva, quienes, en una declaración jurada, se hacen responsables de que todos los candidatos que ellos postulan cumplan fielmente con todos los requisitos que la Constitución y la Ley les exige para poder ser postulados. Parte de ese mecanismo de postulaciones descansa sobre un módulo informático que, al ingresar el partido, el número o cédula del candidato, automáticamente, hace la verificación del cumplimiento de casi la totalidad de los requisitos y verifica que el nombre corresponda con el número de cédula.

Constantemente, en el pasado, teníamos que rechazar postulaciones, porque

había un número o un nombre mal escrito, de los centenares de nombres que aparecían postulados en un partido. Actualmente, el módulo que con nosotros tenemos con el Registro Civil, Cedulación y el Registro Electoral verifica la edad de la persona para el cargo respectivo, verifica la residencia electoral en la circunscripción respectiva, que tenga el tiempo para el cargo que exige y que no esté inhabilitado para ejercer los cargos de elección popular, en función de las sentencias que tengamos nosotros registradas, ya sean propias o recibidas de la justicia ordinaria. Así que, este módulo, en mi opinión, ha sido una de las revoluciones más importantes en la eliminación del proceso burocrático que se convertía en una verdadera pesadilla. En el 94, creo que fue un partido político que llegó con sus papeles, con su “ruma” de papeles por una provincia, un minuto tarde y por eso perdió las postulaciones en toda esa provincia de Panamá, por haber llegado un minuto tarde.

Así que, usando la tecnología que está a nuestra disposición, los partidos políticos se han visto, tremendamente beneficiados y, por supuesto, nosotros, ya que el módulo hace el 99% del trabajo que antes había que hacer manualmente. El sistema de votación en los circuitos plurinominales, lo trabajamos con listas cerradas, no bloqueadas, lo que permite, por parte del ciudadano, el derecho preferencial y selectivo de la lista completa que presenta un partido, de escoger y preferenciar con su voto a uno, dos, tres, cuatro o a “n” candidatos, según sea la cantidad de cargos que se pueden

postular en una determinada circunscripción. Este sistema no deja de tener una serie de desventajas y críticas. Una de ellas es que permite, según algunos, el doble o el múltiple voto, porque aquella tesis de que es un voto por cada ciudadano, al poder votar por uno, dos, tres, cuatro o cinco candidatos, entonces, está teniendo más de un voto, lo que no ocurre en un circuito uninominal. La respuesta a esa tesis es que la unidad del voto se da porque cada ciudadano solamente puede votar por un partido ¡y solamente por uno! Lo único es que, dentro de ese partido, él puede entonces, preferir a uno o más candidatos, pero sigue siendo un tema de controversia.

Algunos países de América han comenzado a incursionar en estas listas no bloqueadas porque, tradicionalmente, en América Latina, la lista era totalmente bloqueada y cerrada, lo que tiene una ventaja en logística, como no la tenemos, ni la hemos tenido nunca. Hacer el escrutinio de los votos en un circuito plurinominal fue y sigue siendo uno de los grandes retos que tenemos en Panamá, porque hay que llevar una contabilidad separada para el partido de los votos que dentro ese partido sacan los candidatos. Por más que hemos avanzado en el reclutamiento, adiestramiento y supervisión de los jurados de mesas, que son reclutados y capacitados por el Tribunal Electoral, siguen produciéndose mesas en los circuitos plurinominales con inconsistencia de tal naturaleza, que es absolutamente imposible reconciliar los datos allí sufragados. Como en Panamá

quemamos las boletas de votación después de que el acta está firmada, que para muchos otros es una “aberración”, no hay manera de reconstruir, qué fue lo que ocurrió en aquella mesa.

Entonces, en ciertos circuitos plurinominales, en los más complejos, cuando se está en la junta de escrutinio correspondiente, tratando de sumar todas las actas e incorporarlas, se encuentran con obstáculos, de que esa acta es absoluta y aritméticamente indescifrable y, no pueden más que, simplemente, dejar de contarlas, porque no tienen otra opción. Obviamente, los candidatos que pierden, dicen: “en esas actas que se dejaron de contar, es donde estaban los votos míos”. Cuando pierden de vista que la estructura orgánica de una votación o una circunscripción, mantiene una clara tendencia, en cuanto a la estructura del voto, en función de los candidatos y partidos, no es que esas actas van a estar en una proporción mayor que los votos de él, que las que del promedio de la inmensa mayoría de las actas han tenido en todas las actas que fueron contadas. Sin embargo, sigue siendo un problema y es unas de las deficiencias que tenemos en Panamá a nivel del tema del escrutinio.

Los países que han incursionado en esto han venido encontrándose con este mismo problema, con la ventaja, quizá, de que ellos, al no quemar los votos, pueden, en caso de alguna impugnación, examinar en la urna y, por lo tanto, reconstruir una nueva acta que refleje la realidad del sufragio popular en rela-

ción con esa mesa en particular. Ese es un tema que estamos considerando para el futuro, que en los circuitos plurinominales, no se quemen los votos para diputados de forma tal, que podamos hacerles frente a los reclamos de los que se ven frustrados. En cuanto a las actas con inconsistencias, realmente, les hubieran dado a ellos la victoria sobre su adversarios.

Otras de las críticas o deficiencias de este sistema de lista cerrada y no bloqueada es que el peor adversario de un candidato no es el de otro partido, sino su propio partido. Entonces, esto genera una tremenda campaña entre ellos, a veces, produciendo heridas entre sus propios copartidarios y que son difíciles de curar. Fuera de que, el sistema, como veremos más adelante, propicia los partidos mayoritarios, con la fórmula de representación proporcional que hay, y se generan dos tendencias o dos líneas políticas: el partido que dice: “voten en plancha”, es decir, por todos los candidatos y, el egoísmo individual de cada candidato que dice a sus seguidores, “vota por mí solamente, dame el voto preferencial”. Eso tiene consecuencias funestas para el partido, como tal.

En cuanto a los beneficios, la sociedad civil siempre ha defendido que hay que mantener el derecho ciudadano de poder cambiar el orden de los candidatos en las listas que son propuestas por los partidos y que ese derecho ciudadano no debiera eliminarse por cuestiones de logística, de simplificar los escrutinios. Es más importante mantener

vigente el derecho ciudadano de alterar el orden y, en efecto, un número plural e importante de candidatos sale gracias al derecho ciudadano de alterar el orden de la lista en que el partido los propuso. Y son diputados que siguen fieles al sistema que los eligió. Así que, esa sigue siendo una de las realidades políticas.

En cuanto a los uninominales, simplemente aquel que tenga más votos relativos en relación con otro, es el que sale electo. Obviamente, como en Panamá acostumbramos el sistema de alianzas, por el tradicional multipartidismo que ha existido siempre, sobre todo en los circuitos uninominales, un nombre aparece en distintas casillas del partido en virtud de las alianzas y allí se suman los votos que obtienen los distintos partidos. Aquí analizamos de quién es la curul en distintos escenarios. Si todos los partidos que postularon a un candidato subsisten, obviamente, la curul es del partido en el que el candidato está inscrito. Si el partido desaparece, porque los partidos desaparecen en las elecciones, ya que no logran las cuotas necesarias para su subsistencia, entonces, la ley dice que esa curul le corresponde al partido que más votos le dio. Al igual, si varios partidos postulan a una persona que no está inscrita en ninguno de ellos, el partido que más votos le dio es el que se lleva la curul para integrar a la representación por partido en la Asamblea.

A nivel de los circuitos plurinominales, en Panamá tenemos una fórmula mixta de representación proporcional con sistemas de mayorías. Hay repartos por

cocientes y medios cocientes. El cociente simplemente consiste en dividir los votos válidos que, para diputados, se han emitido en un circuito, se dividen entre el número de cargos a elegir y esa cantidad de votos es el cociente. El partido que llegue con sus votos totales a exceder ese cociente tiene derecho a una curul o a un escaño y va a ser el candidato más votado de su lista. Si saca dos veces esa cantidad, entonces tiene dos curules, dos escaños y como el principio de representación proporcional busca repartir entre los partidos minoritarios el total de curules disponibles en el circuito, entonces nuestra Ley siempre ha consignado el concepto del medio cociente para que los partidos que logren la mitad del cociente puedan tener una curul. Allí es donde viene el primer reparto de los partidos minoritarios, o más bien, el único reparto a ellos. Si todavía quedan puestos por llenar y, siempre hay puestos por asignar, después se hacen las adjudicaciones por cociente y medio cociente. Ha habido casos en donde ningún partido ha llegado al cociente ni al medio cociente.

Así de diluida ha estado la votación en algunos circuitos. Entonces, tenemos el reparto de estas curules que quedan por el mal llamado residuo, ya que eso viene de la historia de esa fórmula donde se restaban los votos que habían sacado los partidos para el cociente y medio cociente, en el reparto corregido, para que esos votos no se contaran dos veces. Ahora, realmente, en lo que se llama residuo, entramos en una competencia entre candidatos, independientemente

de que, si aquel partido pertenece, en un sistema como si fuera un sistema uninominal, en donde van a salir electos los candidatos que más votos tengan en relación a los demás. Pero, ¿dónde van a estar esos candidatos más votados? Obviamente, en el partido más votado en el circuito. De allí que el sistema favorece a los partidos mayoritarios. Esa sigue siendo la queja principal de los partidos minoritarios en Panamá y, como aquí hay dos partidos mayoritarios, es muy difícil que ellos se desprendan de esta ventaja política que tienen.

Tenemos que, la adjudicación de curules en los circuitos plurinominales, realmente, a pesar de que se habla de representación proporcional es un sistema mixto, en donde incluyen estricta representación proporcional y un buen componente de simple mayoría. Ese componente de mayoría, en los circuitos plurinominales, realmente, reduce el impacto teórico que tiene o debía tener la representación proporcional y la vamos a ver en el siguiente cuadro.

La Asamblea actual está integrada, de manera estricta, por 37 diputados que son producto del cociente o el medio cociente, y 41 diputados que fueron electos en circuitos uninominales o por residuos en base a un sistema de mayoría. La estructura actual es que los circuitos plurinominales que debían haber elegido al 65.4% de la integración de la Asamblea, acaban eligiendo al 47.4% y los circuitos uninominales que debían elegir al 34.6% acaban eligiendo al 42.6%. Esta es la realidad del sistema

traducido a la estructura de la votación; por supuesto, esto ha ido variando, según se polarice o no el voto, o se diluya el voto entre distintos partidos.

En efecto, los críticos dicen que eso no solamente favorece a los partidos mayoritarios, sino que es injusto, inequitativo, porque le da un porcentaje de escaños muy superior al porcentaje de votos que sacaron en la Asamblea, cuando el concepto de la representación proporcional y las distintas fórmulas matemáticas que hay es de traducir una votación lo más cerca posible a la estructura de votos del escaño en la Asamblea. Si un partido sacó el 25% de votos para diputados, debería tener el 25% en la Asamblea, pero esa fórmula le da una ventaja, le da escaños adicionales a los partidos mayoritarios; allí se genera un índice de distorsión, entre escaños y votos.

Ahora, voy a compartir con ustedes unas cifras de lo que ha venido ocurriendo en las últimas elecciones en nuestro país. El índice de distorsión es típico de los sistemas de mayoría, como en Inglaterra y Canadá, en donde el primero que llegue con la mayoría relativa, se lleva esa curul y, si eso ocurre en muchos circuitos uninominales, obviamente, con un porcentaje muy pequeño de votos, puede acabar teniendo una desproporción de escaños en el Órgano Legislativo. En Panamá, en principio, al dividir los circuitos uninominales en plurinominales, se buscaba un balance para evitar estas distorsiones y la diferencia entre escaños y votos. Tenemos, que en los circuitos uninominales la distorsión ha

venido aumentando en las últimas elecciones: en 1994, fue del 19.23% y en el 1999 subió, ligeramente, al 19.87% y en el 2004, subió hasta casi 26 puntos porcentuales.

Veamos ahora, cómo lo contrario ha ocurrido en los circuitos plurinominales, que es en donde concentran sus quejas los partidos minoritarios, quejándose del excedente de escaños que le dan con relación a los votos obtenidos. En los plurinominales, tenemos que en 1994, el índice de distorsión comenzó en 31% y en 1999 bajó al 29.75%. En el 2004, tenemos la paradoja, en donde, por primera vez, un partido político logra, él solito, la cantidad suficiente de diputados para controlar a la Asamblea; sin embargo, el índice de distorsión se reduce a menos de la mitad. Los problemas inherentes que tenemos en el sistema electoral para la elección de los diputados, vamos a tener que retomarlas otra vez en la Comisión Nacional de Reformas Electorales, que el Tribunal Electoral instala, religiosamente, cada cinco años.

Por lo tanto, en enero del 2010, al año siguiente de haberse instalado cada nuevo presidente, instalamos por iniciativa nuestra, a la Comisión Nacional de Reformas, en donde participan todos los partidos políticos constituidos y en formación y la sociedad civil, ahora con derecho a voz y voto, dividiendo el área académica del área no académica, y en donde, también se hacen representar el Órgano Ejecutivo y el Legislativo. Eso, probablemente, es la fuerza más importante que tiene el sistema electoral

panameño: haber logrado institucionalizar el proceso de reforma. Como dije, religiosamente, cada cinco años, nos reunimos. El Tribunal los convoca, trabajamos durante un año, todas las semanas y, a principio del año entrante, producimos un anteproyecto de ley, cuando no teníamos iniciativa legislativa.

Ahora que la tenemos, producimos un proyecto de ley, en donde se ha hecho ya una gran labor de prediscusión, como si fuera la antesala de la Comisión de Gobierno, que es la competente en la Asamblea, para discutir esta reforma, porque, tanto en el pleno de la Comisión y del mismo Órgano de la Asamblea, ya la discusión se circunscribe a tres o cuatro tópicos, de los 20 ó 30 que pueda contener cada reforma. Los demás han sido consensuados y debatidos, no solamente entre los partidos, sino entre los partidos y la sociedad civil. Gracias a este proceso es que hemos podido, desde el año 1990 para acá, cuando se reestructuró, no solamente el país, sino el sistema electoral, hacer tremendo avance en materia del sistema electoral.

Y si comparamos nuestro sistema electoral de ahora, con el que teníamos en el año 1990, pudiéramos estar hablando de dos planetas completamente distintos; no hay ningún parecido. Los avances que se han logrado en cada reforma han sido absolutamente importantes y significativos; sin embargo, y desafortunadamente, la opinión pública o los medios de comunicación destacan aquello que no se logró mejorar en lugar de todo lo que sí se logró mejorar. Porque

las malas noticias siempre son mejores noticias, paradójicamente, porque si estamos todos de acuerdo, no hay controversia y no se venden periódicos o no se venden noticias. Pero, los que hemos estado en esto desde el año 1990, involucrados para seguir perfeccionando nuestro sistema electoral y hemos logrado convertirnos en líderes, no solamente en materia de tecnología, sino en materia de institucionalización del proceso de reformas, estabilidad electoral y democrática, seguimos comprometidos de una manera inquebrantable en seguir trabajando con la sociedad civil y con los partidos políticos para lograr ese avance.

Y eso hay que reconocerlo, no son productos del Tribunal Electoral, porque no aprobamos las leyes, solo vamos creando las condiciones para iniciar las discusiones, producir el consenso y llevar eso masticado a la Asamblea. El mérito se lo llevan, realmente, los que en cada una de las cuatro administraciones con las que hemos lidiado en el pasado, han tenido el control político en la Asamblea, en un momento determinado. Los diputados, tan criticados y, los presidentes, que en cada oportunidad han tenido que endosar o no el proceso de reformas son, realmente, los responsables de que hayamos logrado avanzar. Sabemos que no tenemos todavía el rompecabezas armado como quisiéramos. Todavía tenemos temas importantes que aprobar, como el tema del tope de campaña, creo que eso se va a lograr en la próxima reforma, porque se logró consensuar todo un capítulo, donde se estableció no solamente el tope del gasto que puede

hacer cada contribuyente para un candidato, sino el tope del gasto en que puede incurrir cada candidato, según el tipo de elección, que es muy importante. Ese capítulo, consensuado, estoy seguro se hará realidad en las elecciones del 2014.

Igual, la divulgación del origen de los fondos, si bien no hemos logrado esa transparencia que la opinión pública sigue reclamando a los partidos, por lo menos el Tribunal Electoral es el depositario, el custodio de esa identidad, en el caso de que alguna autoridad reciba una denuncia para la que se requiere esa información, la cual va a estar disponible para la investigación respectiva. Y, por primera vez en la historia, nosotros publicamos, en virtud de que así se exigió que los candidatos presidenciales declararan bajo juramento los dineros que ellos habían recaudado para su campaña. Uno de los secretos mejor guardados en la historia republicana política: cuánto se gastó un candidato en su campaña, tuvieron que revelarlo por primera vez, en cuanto al dinero recaudado de terceros y esas estadísticas, sin revelar de dónde vino, cuál es el nombre del donante y cuál era el origen de cada uno de esos recursos. Se supo, por primera vez en nuestra historia lo que era inconcebible. Cada uno de los candidatos declaró bajo juramento "recaudé tanto y me gasté tanto".

Todos esos son pasos importantes. Quedan temas pendientes, pero eso es parte del proceso de evolución en el cual estamos involucrados.

## CONFERENCIA INTERNACIONAL

# CORRUPCIÓN: IMPACTO SOBRE LA SEGURIDAD Y GOBERNABILIDAD DEMOCRÁTICAS<sup>1</sup>

*Juan Carlos Arosemena*

Para poder referirme a un tema tan delicado e importante como el que tratará este panel, es necesario precisar de alguna manera los conceptos que dicho tema envuelve.

En primer lugar, corrupción: se trata de una expresión con diversas connotaciones que incluso pueden variar de una cultura a otra, de un lugar a otro o de una época a otra. El Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua expresa que corrupción es la acción y efecto de corromper y corromper a su vez significa echar a perder, depravar, dañar, pudrir, sobornar a alguien con dádivas o de otra manera, pervertir o seducir a alguien, estragar, viciar. Indica también dicho diccionario que corrupción es en las organizaciones, especialmente en las públicas, la práctica consistente en la utilización de las funciones y medios de aquellas en provecho, económico o de otra índole de sus gestores.

Por su parte, varias enciclopedias y diccionarios especializados en Internet coinciden en definir a la corrupción en el

plano político como el mal uso o el abuso del poder público para conseguir una ventaja ilegítima o para beneficio personal y privado, o el uso del poder público para el logro de beneficios particulares o sectoriales, que no se identifican ni comulgan con el bien común (Wikipedia y otros).

Existe coincidencia en que el concepto de corrupción fue originalmente utilizado para definir el proceso de deterioro de productos biológicos, como resultado de la insuficiencia o fin de las funciones vitales. Y se lo generalizó metafóricamente hacia las cuestiones que hacen a la moral; es decir, para definir el deterioro de valores reconocidos por la sociedad, con o sin sanción jurídica.

Puede entenderse por corrupción política, toda transgresión de normas dentro de un determinado orden social, en este caso, de una sociedad política como totalidad organizada, poseedora de una cierta racionalidad. Transgresión que cuestiona en alguna medida la supervivencia razonable de esa totalidad.

Desde el punto de vista normativo podrá afirmarse que la corrupción política es un atentado o transgresión de unas determinadas normas, principios y valores que se consideran importantes para la existencia y mantenimiento de un orden social justo y razonable, y en consecuencia, digno de ser vivido.

---

<sup>1</sup> Conferencia del Diputado Juan Carlos Arosemena (Panamá), Secretario General Alterno del Parlamento Latinoamericano (Parlatino), en la I Conferencia Internacional "Las causas estructurales de la violencia en Centroamérica: un enfoque integrado", Tegucigalpa, Honduras, 1 y 2 de octubre de 2008.

La profesora Bárbara Barris White, de la Universidad de Oxford, dice: "la corrupción no se reduce al soborno, sino que se extiende a la evasión fiscal, a la explotación laboral, y distorsiona la ética que debe regir una sociedad. Cuando lo difícil es ser un funcionario no corrupto, la sociedad se encuentra al borde del colapso, porque se puede entrar en un proceso de deterioro vertiginoso... (y) puede dar lugar a la creación de verdaderas mafias, que usan sus propios métodos para mantener sus situaciones de privilegio, las cuales, una vez enquistadas en la sociedad, son muy difíciles de extirpar....No se ve el prometido reino de la competencia económica y la transparencia política, sino a elites nacionales cada vez más inclinadas a utilizar métodos mafiosos..." (Liberalización and the new corruption, IDS Bulletin, abril de 1996) ...El objetivo esencial consiste en restaurar el buen funcionamiento del sistema político de la democracia. Hay que ser prudentes para que esta lucha contra la corrupción no sea manipulada y posteriormente convertida en una lucha contra la democracia. Estos puntos van juntos: la lucha contra la corrupción y la defensa de la democracia.<sup>1</sup>

El cuestionario del Barómetro Global de la Corrupción, que aplicó Transparencia Internacional para el informe del año 2007, dice que "en este estudio cuando hablamos de corrupción significa abuso de poder público tanto en un empleado público como en una persona de negocios, para beneficio personal. Esto incluye beneficio material o de cualquier otro tipo."<sup>2</sup>

Llama la atención que en gran parte de las fuentes consultadas, el fenómeno de la corrupción es considerado y

conceptualizado, en cuanto a que se refiere al sector público, gubernamental o político. Es oportuno hacer referencia aquí al sofisma sector público corrupto, sector privado honesto. En lo que se refiere al primer sector mencionado, existen, por ventura, numerosas instancias (medios de comunicación, partidos de oposición, etc.) que están siempre prontas a denunciar cualquier tipo de irregularidad que se presente, lo cual hace que éstas sean por lo general notorias y evidentes. En cuanto al sector privado, parece que sus "pecados" son menos notorios; sin embargo, convendría hacerse, entre otras, las preguntas siguientes: ¿qué porcentaje de empresas paga al Estado la totalidad de los impuestos que le corresponden por ley?, ¿qué porcentaje de empresas no lleva doble contabilidad para esconder utilidades frente a sus empleados y ante el fisco? No hace falta una exhaustiva investigación para revelar que en ambos casos la cifra resultante es extraordinariamente pequeña. Tampoco puede desconocerse que, en los procesos públicos de licitación y contratación de estudios y obras, es precisamente el sector privado el que en muchas ocasiones induce a la corrupción por medio del ofrecimiento de sobornos a los burócratas encargados de las adjudicaciones. No está de más recordar que son corruptos tanto el corruptor como quien se deja corromper".<sup>3</sup>

En lo que se refiere al alcance del vocablo seguridad, en el ámbito sociopolítico tradicionalmente se ha entendido más en un sentido relacionado con el orden público y las patologías sociales: seguridad contra la violencia, la criminalidad y, en general, contra la delincuencia en todas sus manifestaciones. Hoy día la connotación de término se ha extendido

hacia los más variados aspectos de la vida de las personas, individualmente y en sociedad, acercándose así a su sentido gramatical de consistir en la calidad de seguro, esto es, estar libre y exento de todo peligro, daño o riesgo.

La expresión seguridad ciudadana, de cuño relativamente reciente, tiene un significado ambiguo que cambia dependiendo del contexto en que se utilice o del actor social que la use. En todo caso, podemos entender que la seguridad ciudadana va más allá de lo estrictamente delincencial y abarca aspectos sociales, económicos y culturales, dentro de un enfoque eminentemente preventivo. En algunos casos el alcance del concepto de seguridad ciudadana es tan amplio que llega a confundirse con el de bien común.

En la medida que en el título de este panel el adjetivo democráticas, en plural, abarca tanto a seguridad como a gobernabilidad, se hace necesario considerar también la expresión seguridad democrática para poder entender el impacto que en ella puede tener la corrupción. Registramos como antecedente representativo del concepto al Tratado Marco de Seguridad Democrática en Centroamérica, suscrito por los presidentes del Istmo en el mes de junio de 1995, el cual “constituye un caso atípico de estructuración de la seguridad y la defensa bajo premisas no confrontativas y que tienden a la unidad regional en estas temáticas a partir de la aplicación de medidas para el fomento de la confianza y de confianza recíproca entre los países centroamericanos y sus estamentos militares.”<sup>4</sup>

La mayoría de las fuentes disponibles remite la expresión y el concepto de

seguridad democrática a la política de gobierno declarada reiteradamente por el actual mandatario colombiano, Álvaro Uribe. Sin entrar en la polémica existente sobre la forma como dicha política se aplica, con sus defensores y sus detractores, particular que escapa por completo a los objetivos de esta exposición, considero que es un referente teórico válido la formulación que hace dicho gobierno en el sentido de que la Seguridad Democrática es lo que se requiere para garantizar la protección de los ciudadanos: que el Estado proteja a todos por igual y sin distinción, para que todos puedan disfrutar de sus derechos... La Seguridad Democrática no hace suyas concepciones de otras épocas como la “Seguridad Nacional” en América Latina, que partía de considerar a un grupo ideológico o partido político como “enemigo interno”. Implica que todos son bienvenidos en la democracia. La oposición, los que disientan de las ideas del Gobierno o de su partido, serán protegidos con el mismo cuidado que los amigos o partidarios del Gobierno. No hay contradicción entre seguridad y democracia. Por el contrario, la seguridad garantiza el espacio de discrepancia, que es el oxígeno de toda democracia, para que disenter no signifique exponer la seguridad personal. Pero hay que trazar una línea nítida entre el derecho a disenter y la conducta criminal. Sólo cuando el Estado castiga implacablemente el crimen y combate la impunidad hay plenas garantías para ejercer la oposición y la crítica.<sup>5</sup>

Finalmente, tenemos el concepto de gobernabilidad o gobernanza, expresión con la cual se alude, según algunos tratadistas, al control político e institucional

del cambio social, indicando la posibilidad de orientar los procesos e intervenir en las variables, de programar objetivos y prever resultados, en fin, de garantizar coherencia interna a todo proceso social en vías de transformación. Se produce a su vez una situación de ingobernabilidad en circunstancias en que las variables decisivas escapan al control del gobierno y los objetivos perseguidos quedan relegados por consecuencias indeseables, sin que se pueda actuar eficazmente sobre éstas; en suma, cuando la función de gobierno de la sociedad resulta prisionera de los mecanismos o de las fuerzas que pretende gobernar.<sup>6</sup>

Formulados en términos más escuetos, gobernabilidad o gobernanza son expresiones que aluden a la posibilidad o facilidad de un colectivo para ser gobernado.<sup>7</sup>

Existe, entonces, una íntima relación entre seguridad, desarrollo, democracia y gobernabilidad, factores estos que se suponen o implican recíprocamente y que, por lo tanto: a) ninguno podría ser considerado individualmente en ausencia de cualquiera de los otros; y, b) cuando se hace referencia a uno de ellos, se está abarcando conceptualmente a los otros. La denominación genérica de este conjunto integrado de estos factores sería desarrollo.

Una formulación muy adecuada de este vínculo inseparable la encontramos en el *Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de la Organización de Estados Centroamericanos (ODECA)*, del 13 de diciembre de 1991, el cual establece entre sus propósitos la

necesidad de *concretar un Nuevo Modelo de seguridad Regional, sustentado en un balance razonable de fuerzas, el fortalecimiento del poder civil, la superación de la pobreza extrema, la promoción del desarrollo sostenido, la protección del medio ambiente, la erradicación de la violencia, la corrupción, el terrorismo, el narcotráfico y el tráfico de armas.*<sup>8</sup> "Este modelo está fundamentado en la Democracia, ya que no concebimos la seguridad sin Democracia, ni la Paz sin Desarrollo; se gesta en 1990 cuando la región centroamericana emprendió esta transformación sin precedentes en su historia, donde los conflictos armados fueron cesando por el diálogo y la concertación y los Acuerdos de Paz prevalecieron sobre los desacuerdos."<sup>9</sup>

Por su parte la *Declaración de Esquipulas* (Esquipulas, Guatemala, 5 de mayo de 1986) expresa claramente en su punto 4 "que la paz en América Central sólo puede ser fruto de un auténtico proceso democrático pluralista y participativo que implique la promoción de la justicia social, el respeto a los derechos humanos, la soberanía e integridad territorial de los Estados y el derecho de todas las naciones a determinar libremente y sin injerencias externas de ninguna clase, su modelo económico, político y social, entendiéndose esta determinación como el producto de la voluntad libremente expresada por los pueblos."<sup>10</sup>

Considero que, con base en lo expuesto, queda bastante claro que uno de los mayores enemigos que puede tener el esfuerzo de desarrollo que los Estados

realizan es precisamente el de la corrupción. Entendiendo al *Estado* como “una abstracción que expresa la organización de una determinada sociedad, como un todo, por medio de sus sistemas (jurídicos, institucionales, políticos y administrativos), en sectores (público, privado, comunitario, no gubernamental, etc.), poderes –o ramas del poder, según la interpretación que se utilice– (ejecutivo, legislativo y judicial) y estamentos (civil, militar y religioso). Se concibe, entonces, el Estado como la expresión jurídica, política, administrativa e institucional de una sociedad organizada y asentada en un territorio.”<sup>11</sup>

Varios estudiosos del tema de la corrupción coinciden en que no fue hasta la demostración categórica de Gunnar Myrdal respecto de que la corrupción era fundamentalmente negativa para el proceso de desarrollo que el problema se convirtió en un tema serio para las ciencias sociales.<sup>12</sup> Hasta entonces no se consideraba importante y en realidad hasta se llegaba a considerar como un poco benéfica –porque sobrepasa la burocracia– o se relegaba el tema a la predicación de los moralistas.<sup>13</sup>

La corrupción pública es un mal canceroso que vive en simbiosis con el sistema democrático; elimina la distinción entre bien público y bien privado, característica de cualquier régimen democrático; rompe la idea de igualdad de los derechos de la persona y, en consecuencia, pervierte el pacto social. Para López Calera, colaborador en la obra *La corrupción política*, de Laporta (Alianza Editorial, 1997), ésta “más aún cuando llega a ser mera delincuencia común, está promoviendo una crisis de legitimidad en el Estado social y democrático de Derecho; de esa corrup-

*ción política* provienen muchas de las críticas al Estado democrático; las gentes se quejan, –y muchas veces con razón–, de los políticos, pero terminan quejándose del Estado a quienes esos malos políticos dicen representar. En efecto, el proceso de desideologización de los partidos políticos es desenfrenado, hasta el punto de que al decir política ya casi nadie se refiere a la ideología, sino al poder. Las ideologías son sustituidas por el marketing y el pragmatismo político, ambos más rentables electoralmente, a riesgo de renunciar a los valores.<sup>14</sup>

La corrupción no sólo tiene un impacto negativo en los campos político y psicosocial, sino también en el económico. Un estudio de Naciones Unidas expresa que los expertos en economía de todo el mundo convienen actualmente que la corrupción –desde el soborno y la extorsión hasta el nepotismo– puede tener efectos devastadores sobre las economías que pasan por una situación difícil.

En un estudio del Banco Mundial, más de 150 funcionarios de alta jerarquía y ciudadanos eminentes de más de 60 naciones en desarrollo calificaban a la corrupción como el mayor obstáculo para que sus países se desarrollaran y crecieran económicamente.

Las prácticas corruptas vacían las arcas de los Estados, arruinan el libre comercio y espantan a los inversores. El Banco Mundial estima que la corrupción puede reducir la tasa de crecimiento de un país entre 0,5 y 1 puntos porcentuales por año. Según las investigaciones del FMI, la inversión en los países corruptos es casi un 5% menor que en los países relativamente exentos de corrupción.

Cuando la corrupción irrumpe en las altas esferas oficiales puede tener efectos devastadores y de gran alcance. Los funcionarios corruptos que ocupan altos cargos pueden hacer un mal uso de la ayuda internacional, abandonar proyectos de desarrollo esenciales o, debido a los gastos excesivos, mantener el nivel de vida [de grandes sectores de la población] por debajo de lo tolerable.

En muchos casos la corrupción de alto nivel recibe una ayuda considerable de socios occidentales. Los bancos internacionales han permitido que se abran cuentas extranjeras secretas donde se depositan fondos producto de malversaciones...

Las sociedades extranjeras ansiosas por vender sus mercancías han sobornado a ministros o han añadido a contratos o acuerdos de inversión "comisiones" para altos funcionarios. En algunas naciones occidentales el soborno de extranjeros con fines comerciales es legal e incluso constituye una deducción impositiva legítima.

Las propias naciones industrializadas están plagadas de corrupción...<sup>15</sup>

En extractos del documento de exposición de problemas No. 0409, sobre el costo de la corrupción, aparecido en la publicación *Economic Reform* de fecha 22 de septiembre de 2004 (Center for International Private Enterprise), se hace una descripción de cada uno de los siguientes efectos económicos de la corrupción en los países: a) distribuye desacertadamente los recursos, b) fomenta políticas y reglamentos desacertados e insensibles, c) reduce los niveles de inversión, d) reduce la competitividad y la eficiencia, e) reduce

los ingresos públicos destinados a bienes y servicios esenciales, f) aumenta los gastos públicos, g) reduce la productividad y desalienta la innovación, h) aumenta el costo de las transacciones comerciales (actúa como un impuesto sobre las empresas), i) reduce los niveles de crecimiento, j) reduce los niveles de empleo en el sector privado, k) reduce el número de empleos de calidad en el sector público, l) agrava la pobreza y la desigualdad, m) socava el estado de derecho, n) impide las reformas democráticas orientadas al mercado, o) aumenta la inestabilidad política, y p) contribuye al aumento de la delincuencia. Finalmente acota que "la corrupción fomenta un sistema que hace caso omiso del estado de derecho y crea una sociedad en la que son inefectivas las instituciones jurídicas, judiciales y de aplicación de la ley. En los sistemas corruptos, a los ladrones les es fácil comprar la evasión de su castigo. La corrupción no solamente conduce a la delincuencia política e institucional, sino que fomenta también el crimen organizado."<sup>16</sup>

Es muy importante anotar que el fenómeno de la globalización también ampara a la corrupción; es decir, la corrupción se globaliza, potenciando e incrementando de esa manera los efectos perversos que genera.

La ONU, en el documento *Crimen y Justicia: El Encuentro con los Desafíos del Siglo XXI* relativo al Décimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (Austria, 10 al 17 de abril de 2000), advierte que los grupos delictivos explotan fenómenos contemporáneos como la mundialización, un mundo cada

vez más libre de fronteras y los adelantos tecnológicos. Millones de ciudadanos de todo el mundo son víctimas de sus operaciones. El impacto negativo de estos grupos en las sociedades pone en peligro la seguridad nacional y la estabilidad social. Los gobiernos no podrán solucionar adecuadamente estos nuevos problemas que surgen si actúan aisladamente o a través de las formas tradicionales de cooperación internacional en materia de prevención del delito. Una estrategia preventiva concertada, más los lazos formales y una red informal establecidas por los congresos, ofrecen una base de colaboración internacional consolidada contra el crimen que se amplía.<sup>17</sup>

De acuerdo con el Informe sobre Desarrollo Humano (1999) del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), "los mercados de capitales desregulados, los avances de las tecnologías de información y comunicaciones y los transportes más baratos tornan los flujos más fáciles y rápidos y menos limitados, no sólo para los conocimientos médicos sino también para la heroína, no sólo para los libros y alimentos sino también para el dinero sucio y las armas... El informe calcula que un billón y medio de dólares por año es movido por los negocios del crimen organizado, lo que da aproximadamente el doble del tamaño de la economía brasileña (1999).<sup>\*</sup> Sólo el comercio ilegal de

drogas a fines de la década de 1990 era estimado en un ocho por ciento del total del comercio mundial, siendo "mayor que el comercio de vehículos motorizados o del hierro y el acero". El lavado de dinero sucio también registra cifras imponentes: entre el dos por ciento y el 5 por ciento del PIB mundial, de acuerdo con cálculos del FMI reproducidos en el informe"<sup>18</sup>

Ahora bien, tal como afirma Víctor Hortal en el artículo citado (nota 1), "si bien nadie puede afirmar seriamente que la sociedad de nuestro tiempo es más corrupta que las anteriores, sí puede señalarse que la percepción del fenómeno de la corrupción se ha generalizado." Esto es de la mayor importancia pues, como sucede prácticamente en todos los casos en que se pretende solucionar un problema, necesariamente debe comenzarse por el reconocimiento de este.

Es evidente, sin embargo, que encarar y superar un fenómeno de semejantes dimensiones y de una complejidad tan grande, demanda el concurso de toda la sociedad, tal como ella fue caracterizada en la definición anterior que se dio de *Estado*, que me permito repetir aquí por la importancia del alcance que tiene: abarcando sus sistemas (jurídicos, institucionales, políticos y administrativos), sus sectores (público, privado, comunitario, no gubernamental, etc.), sus poderes -o ramas del poder, según la interpretación que se utilice- (ejecutivo, legislativo y judicial) y sus estamentos (civil, militar y religioso). Y lograr este compromiso es un cometido que cabe fundamentalmente a

\* Nos referimos a una cifra que se expresa como  $1 \times 10^{12}$ . En Brasil y otros países, esta cifra (equivalente a un millón de millones) se denomina trillón; en estos países, un billón equivale a mil millones ( $1 \times 10^9$ ).

(En [www.planificación.org](http://www.planificación.org)).

los gobernantes, los políticos y en general a los líderes y tomadores de decisiones en todos los niveles. ¡Tarea nada fácil!

Es indiscutible que cada vez se hacen mayores esfuerzos para emprender en esta especie de cruzada. Son innumerables las convenciones, convenios, protocolos, acuerdos, códigos y demás instrumentos que desde hace muchísimos años se han emitido, aprobado y divulgado, para la prevención del delito y la lucha contra la corrupción en todas sus manifestaciones. Además de los foros, reuniones y demás eventos que se realizan para analizar el problema e identificar los mejores cursos de acción para hacerle frente. Esta Conferencia es un ejemplo relevante de esos esfuerzos.

En el ámbito legislativo, deseo destacar, entre otras varias iniciativas que se vienen desarrollando, la constitución del Capítulo regional de la Organización Mundial de Parlamentarios contra la Corrupción (GOPAC), denominado "Parlamentarios Latinoamericanos contra la Corrupción (PLACC)", en reuniones realizadas en São Paulo, Brasil, en la entonces sede del PARLATINO, el 6 de septiembre de 2002; el 6 de noviembre de 2002 y del 11 a 13 de junio de 2003, respectivamente, siendo que en la primera de ellas fue elegido como presidente de la PLACC el Senador uruguayo Juan Adolfo Singer, promotor de la iniciativa, en ese entonces Presidente del Consejo Consultivo del Parlamento Latinoamericano.

Dentro de las múltiples acciones que deben llevarse a cabo en el combate a la corrupción, tiene un lugar destacado el estímulo del control social de la gestión

pública, estrategia que hoy se ve enormemente facilitada por los medios modernos de comunicación, especialmente Internet. Esta constituye un vehículo a través del cual todas las entidades gubernamentales deberían divulgar, con acceso irrestricto, sus registros contables, sus procesos de contratación, sus planes programas y proyectos en todos los niveles de formulación y ejecución, los datos sobre el acompañamiento y control de las actividades institucionales y, en general, toda la información que dé una real transparencia a las operaciones. Complementariamente, los entes gubernamentales deben dar apoyo político, jurídico, financiero y técnico para la creación y sostenimiento de las organizaciones sociales orientadas hacia ese control de la cosa pública.

Debo subrayar que, como base de todos estos esfuerzos, debe hacerse un especial énfasis en la educación. Vivimos en un mundo en el que se está propagando como un virus fatal una enorme distorsión de orden ideológico cultural. Se refiere a la intensa y permanente difusión de ideas relativas a la legitimidad de la lucha individualista por la supervivencia, de la sociedad dividida entre vencedores y perdedores y la exaltación del dinero y la riqueza como instrumentos esenciales del poder. Lo más grave es que en la práctica concreta, al menos en Latinoamérica sin duda, se ha hecho realidad que sin medios financieros resulta imposible satisfacer hasta las necesidades vitales del ser humano. Como muy bien lo señala el *Documento de Puebla*, "la riqueza absolutizada es obstáculo para la verdadera libertad. Los crueles contrastes de lujo y extrema pobreza, tan visibles a través del continente, agravados, además, por la

corrupción que a menudo invade la vida pública y profesional, manifiestan hasta qué punto nuestros países se encuentran bajo el dominio del ídolo de la riqueza.”<sup>19</sup>

En cuanto a la educación, tal como lo expresa el *Plan de Educación para el Desarrollo y la Integración de América Latina*, iniciativa conjunta del Parlamento Latinoamericano y UNESCO, existe, por una parte, un reconocimiento prácticamente unánime de que fenómenos como la pobreza, el desempleo, la corrupción, la violencia, el atropello a los derechos humanos y el deterioro progresivo del medio ambiente, más allá de causas relacionadas con factores socioeconómicos, tienen orígenes profundamente enraizados en una crisis generalizada de valores éticos y, por otra, la convicción de que corresponde esencialmente a la educación la generación y transmisión de estos valores.<sup>20</sup>

Es cierto que, en el plano individual, está en primer lugar la satisfacción de las necesidades humanas básicas, primarias o vitales (alimentación, salud, etc.), pero, desde el punto de vista de la sociedad como un todo, debe darse prioridad, no excluyente desde luego –como no puede suceder con ningún sector–, a la educación. La razón de esta afirmación estriba en que el origen del hambre, la pobreza, la miseria y la injusticia social, en todos los niveles, no se encuentra únicamente en factores relacionados con la escasez de recursos naturales, en las deficientes tecnologías de producción o en el excesivo crecimiento poblacional, sino también, y fundamentalmente, en la existencia generalizada de una estructura defectuosa de valores, en la cual muchos seres humanos (individuos, grupos,

clases, y significativos sectores poblacionales de países e incluso de grupos de países), carentes de principios de solidaridad y de una visión integral del desarrollo planetario, no se sienten conmovidos ni responsables ni copartícipes de la existencia de la brecha opulencia-miseria ni, en general, de la situación de injusticia en que vive la mayoría de los habitantes del planeta, en medio de oprobiosas contradicciones.<sup>21</sup>

Debe quedar claro que, cuando hablamos de educación, no nos referimos a la simple instrucción o a la transmisión de información o, en el mejor de los casos, de conocimiento, “educación” ésta que se mide con indicadores tradicionales como alfabetismo y analfabetismo, tasa de escolarización y otros, respecto de los cuales los países del “Tercer Mundo”, “subdesarrollados” o “en vías de desarrollo” acusan una situación bastante precaria. Nos referimos a una educación integral; a una educación para el cambio, para el nuevo paradigma, y no para la reproducción acrítica e interesada de la ideología del sistema; se trata básicamente de una educación en valores, la cual se hace igualmente necesaria, o más, en los países del “Primer Mundo” o “industrializados”, que en buena parte son los generadores de una ciencia y una tecnología que, siendo recursos maravillosos para el desarrollo y el progreso, están sirviendo más a la muerte y a la destrucción que a la vida y a la paz.<sup>22</sup>

En el ámbito legislativo son muchas las tareas que pueden y deben emprenderse. Entre ellas deseo subrayar la que se refiere a la armonización legislativa de los cuerpos jurídicos que, tanto en Centroamérica

como en América Latina en general, existen para combatir la corrupción en sus diferentes manifestaciones.

Documentos del Parlamento Latinoamericano expresan que una de las acciones más importantes, y quizá también una de las más difíciles, que debe realizarse dentro de un proceso de integración es la referente a la armonización legislativa. No solo es indispensable para el logro de los objetivos del proceso, sino que su carencia o deficiencia constituyen, correlativamente, uno de los mayores obstáculos al esfuerzo integracionista.

En el Parlamento Latinoamericano hemos preparado unos *Lineamientos metodológicos para la realización de estudios de armonización legislativa*, basados en nuestra propia experiencia institucional, y que pongo a disposición de los participantes en la Conferencia, en especial de los miembros de este panel, junto con la sugerencia de iniciar un proceso de esa naturaleza en Centroamérica, como paso

fundamental para poder enfrentar el grave problema que nos ocupa, de forma más eficiente y eficaz.

Concluyo expresando mis agradecimientos a los organizadores de la Conferencia, por su amable invitación a participar en ella, junto con mis sinceras felicitaciones por esta feliz iniciativa. Desde luego que no es posible en una intervención como la presente pretender abarcar siquiera una parte representativa de un tema tan extenso y complejo como el de este panel. En todo caso he tratado de plantear algunos asuntos que considero centrales en la materia, con el fin de someterlos a la consideración de los distinguidos participantes en esta mesa. Confío en que esta pequeña contribución al debate ayude a que podamos arribar a conclusiones que signifiquen un verdadero aporte a los esfuerzos en que todos estamos empeñados, de combatir este terrible flagelo de la corrupción, que conmueve las bases fundamentales de toda sociedad civilizada.

## NOTAS

1. Tomado de: Democracia y corrupción, por Víctor Hortel. En: <http://www.monografias.com/trabajos15/democracia-corrupcion/democracia-corrupcion.shtml>
2. [http://www.transparency.org/content/download/27458/413669/file/GCB\\_2007\\_report\\_esp\\_02-12-2007.pdf](http://www.transparency.org/content/download/27458/413669/file/GCB_2007_report_esp_02-12-2007.pdf)
3. Tomado de Hacia una nueva ética del desarrollo. En: [www.planificación.org](http://www.planificación.org)
4. Tomado de: Tratado Marco de Seguridad Democrática en Centroamérica: "Apuntes y Perspectivas en su Décimo Aniversario", por Mario Zamora Cordero. En: <http://64.233.169.104/search?q=cache:W4DlbnJSyr4J:www.gees.org/pdf/1417/15+Tratado+Marco+de+Seguridad+Democr%C3%A1tica+en+Centroam%C3%A9rica&hl=pt-BR&ct=clnk&cd=1&gl=co>
5. Presidencia de la República; Ministerio de Defensa Nacional. Política de Defensa y Seguridad Democrática. República de Colombia. 2003. En: [http://www.mindefensa.gov.co/dayTemplates/images/seguridad\\_democratica.pdf](http://www.mindefensa.gov.co/dayTemplates/images/seguridad_democratica.pdf)
6. DI TELLA, Torcuato S., et. al. Diccionario de Ciencias Sociales y Políticas. Emecé Editores. Buenos Aires, Argentina. 2001.
7. <http://www.wordreference.com/definicion/gobernabilidad>
8. [http://www.sieca.org.gt/publico/Reuniones\\_Presidentes/xi/protocol.htm](http://www.sieca.org.gt/publico/Reuniones_Presidentes/xi/protocol.htm)
9. Tomado de: Dra. Ana Elizabeth Villalta Vizcarrá (Miembro del Comité Jurídico Interamericano de la OEA). El tratado Marco de Seguridad Democrática en Centroamérica

- ya la Comisión de Seguridad y sus Instancias. Seminario "La Normativa Jurídica del SICA y la Consulta Prejudicial". 22 de marzo de 2007. En: <http://74.125.45.104/search?q=cache:15ZHNHlofQwJ:www.ccj.org.ni/press/seminarios/managua-mar-07/El%2520Tratado%2520Marco%2520de%2520Seguridad%2520Dra%2520Ana%2520B%2520Villalta%2520Vizcarra.pdf+EL+TRATADO+MARCO+DE+SEGURIDAD+DEMOCR%C3%81TICA+EN+CENTROAM%C3%89RICA+Y+SUS+INSTANCIAS&hl=es&ct=clnk&cd=1&gl=co>
10. [http://www.sieca.org.gt/Publico/Reuniones\\_Presidentes/l/declarac.htm](http://www.sieca.org.gt/Publico/Reuniones_Presidentes/l/declarac.htm)
  11. Tomado de Hacia una nueva ética del desarrollo. En: [www.planificaci3n.org](http://www.planificaci3n.org)
  12. MYRDAL, Gunnar *Asian Drama: An Inquiry Into the Poverty of Nations*, Vol. II. (New York: Pantheon, 1.968), pp. 951-958.
  13. En: Estudiando la corrupción en Colombia, por Anthony P. Maingot. En: <http://www.ndu.edu/inss/books/books%20-%201999/Crisis%20Wha%20Crisis%20Spa%20Oct%2009/spcris7.html>
  14. Este párrafo fue tomado, con modificaciones, de: Corrupción versus democracia. Documento virtual editado por José Manuel Urquiza. En: <http://blogs.periodistadigital.com/corruptio-npolitica.php/2006/12/11/corruptio-n-versus-democracia>
  15. El costo de la corrupción. Décimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente. Naciones Unidas, 2000. En: <http://www.un.org/spanish/conferences/Xcongreso/prensa/2088bs.htm>
  16. El costo de la corrupción, por John Sullivan y Aleksandr Shkolnikov. En: <http://usinfo.state.gov/journals/itdhr/1206/ijds/costs.htm>
  17. <http://www.un.org/spanish/conferences/Xcongreso/infobas.htm>
  18. Citado por Clóvis Rossi en el diario Folha de São Paulo, Brasil, del 11 de junio de 1999. En: Hacia una nueva ética del desarrollo ([www.planificaci3n.org](http://www.planificaci3n.org)).
  19. III Conferencia General del Episcopado Latinoamericano. CELAM. Puebla de los Ángeles, México, 28 de enero de 1979. Consta en numerosas páginas de Internet, por ejemplo en: <http://www.uca.edu.ar/esp/sec-pec/esp/docs-celam/pdf/puebla.pdf>
  20. Plan de Educación para el Desarrollo y la Integración de América Latina. PARLATINO-UNESCO. Cuarta edición en español auspiciada y publicada por la Fundación para la Cultura del Maestro (México). Talleres gráficos de la Editorial del Magisterio "Benito Juárez", dependiente del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Educación, de México. México, 2005.
  21. Plan de Educación para el Desarrollo y la Integración de América Latina, Op. Cit. Citando el artículo Educación: Protagonista del Desarrollo. Revista Visión Internacional, Vol. 79 N° 4, 16 al 31 de agosto de 1992. México.
  22. Globalisation et intégration culturelle: l'Amérique Latine doit-elle suivre le modèle européen? – Europe et le monde. En: L'identité en Europe et sa trace dans le monde. Miriam Aparicio, coord. Institut d'études politiques de Strasbourg. Editions l'Harmattan. París Francia. 2006.
- Otras fuentes consultadas:**
- Consolidando el cambio: La Convención Interamericana contra la Corrupción en su segunda década. En: [http://www.transparencia.org.ve/evento\\_2007-01.php](http://www.transparencia.org.ve/evento_2007-01.php)
- Convención Interamericana contra la Corrupción. Adoptada en Caracas, Venezuela el 29 de marzo de 1996. En: <http://www.oas.org/Juridico/spanish/Tratados/b-58.html>
- Corrupción, elites, democracia y valores. Ensayo sobre la fenomenología de la corrupción. Ruben Aroca J. Ecuador. 2008. En: <http://www.monografias.com/trabajos5/corruptc/corruptc.shtml>
- <http://prensanecochea.wordpress.com/2008/09/17/corruptio-n-elites-democracia-y-valores/>
- Gobernar la Globalización – La política de la inclusión: el cambio de responsabilidad compartida. Cumbre Regional para el Desarrollo Político y los Principios Democráticos (Brasilia, Brasil, julio de 1997). Informe sobre los Principios Democráticos y la Gobernabilidad. UNESCO; Ediciones Demos. México, D.F., México. 1997.
- Declaración de Viena sobre la Delincuencia y la Justicia: Frente a los Retos del Siglo XXI. En: <http://www.un.org/spanish/conferences/Xcongreso/decla.pdf>
- Documentos varios de Internet.**

# LOS TRATADOS Y LA CONSTITUCIÓN NACIONAL

*Oscar Vargas Velarde\**

## 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, la Soberana Orden Militar de Malta, etc., se permiten establecer prestaciones recíprocas o reglas de conducta para la convivencia pacífica en un mundo que, pese a los afanes guerreristas de algunos actores, 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 internacionales. Ellos son mecanismos útiles tanto para la concreción de negocios jurídicos (*tratados-contrato*), con el 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 hubieran 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, parágrafo 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”.

Esta definición de tratado destaca las características siguientes:

1. *Es un acuerdo internacional celebrado por escrito.* Al tenor de la Convención de Viena, solo 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°.

\* Magistrado del Tribunal de Cuentas

2. *Es celebrado entre Estados.* La Convención regula únicamente los tratados celebrados entre los Estados; deja fuera de su ámbito los tratados llevados a efecto entre los Estados y los organismos internacionales u otros sujetos internacionales o entre estos exclusivamente. No obstante, el artículo 3° reconoce el valor jurídico de tales acuerdos.<sup>1</sup>
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 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 tendiente a

producir determinados efectos jurídicos en la comunidad de naciones.

Edgardo Paz Barnica, sobre este particular, expresa acertadamente: "No obstante esta diversidad de denominaciones, esa diferencia formal de los distintos acuerdos concertados entre sujetos de Derecho Internacional, todas ellas tiene igual contenido y son equivalentes desde el punto de vista material, ya que lo esencial es que, cualquiera que sea la denominación, todas ellas tiene una misma fuerza de obligar a las partes entre sí como miembros de la comunidad jurídica internacional".<sup>2</sup>

Igualmente, Charles Rousseau 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 mate-*

<sup>1</sup> En 1986 se adoptó en Viena otra Convención sobre Derecho de Tratados, que norma los tratados celebrados entre los Estados y las Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales. La República de Panamá aún no ha ratificado esta Convención.

<sup>2</sup> PAZ BARNICA, Edgardo. *Lecciones de Derecho Internacional Público*. Ediciones Cultura Hispánica, Madrid, 1984, p. 147.

rial, pues todos ellos poseen la misma fuerza de obligar".<sup>3</sup>

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) celebrado 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 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°87, 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 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 Biotecnología, 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), 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 de Propiedad 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 Ame-

<sup>3</sup> ROUSSEAU, Charles. *Derecho Internacional Público*. Ediciones Ariel, Tercera edición, Barcelona, 1966, p. 24.

ricos (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 Enmienda 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 Procedimientos 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 (executive 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 les 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 intervención del Jefe de 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”.<sup>4</sup>

Alberto Seve de Gastón discrepa de Rousseau en la distinción que éste realiza entre tratados y acuerdos en forma simplificada, fundamentada en el criterio de la existencia de la ratificación y de su omisión. Para dicho autor, la ratificación “existe, si bien es cierto que es hecha de una manera diferente a la forma tradi-

<sup>4</sup> *Ibidem*, pp. 24 y 25.

cional, 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...<sup>5</sup>

Carlos Bernal 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, de la aprobación previa del Senado de la República".<sup>6</sup>

Marco Gerardo Monroy Cabra 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".<sup>7</sup>

<sup>5</sup> SEVE DE GASTÓN, Alberto. *Los Tratados Ejecutivos en la República Argentina* (Análisis Tridimensional). Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1970, pp. 53 y 54.

<sup>6</sup> BERNAL, Carlos. "Los Convenios Ejecutivos ante el Derecho Constitucional e Internacional," en *Jurídica*. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, N°12, México, 1980, p. 47.

<sup>7</sup> MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Derecho de los Tratados*. Editorial Temis, Bogotá, 1978, p. 46.

Edmundo Vargas Carreño comenta que en la actualidad los acuerdos en forma simplificada, que se suelen 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 instrumentos de ratificación) a sus dos primeras 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".<sup>8</sup>
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".<sup>9</sup>

Por su parte, la Convención de Viena admite la validez de los acuerdos simplificados. Así, en sus artículos 11, 12 y 13 declara 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:

<sup>8</sup> VARGAS CARREÑO, Edmundo. *Introducción al Derecho Internacional*. Volumen 1, Editorial Juricentro, San José, 1979, p. 129.

<sup>9</sup> Ídem.

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 de la entonces Unión Soviética, sobre la

*ratificación*, se pronunciaron 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 de Estado ratifica por sí mismo los tratados; en otros lo hace con el acuerdo del Parlamento”.<sup>10</sup>

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 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...”<sup>11</sup>

De los criterios precedentes se desprenden las conclusiones subsiguientes:

<sup>10</sup> TUNKIN, G. y otros. *Curso de Derecho Internacional*. Libro 1, traducción de Federico Pita, Editorial Progreso, Moscú, 1980, p. 242.

<sup>11</sup> *Ibidem*, p. 244.

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 -que en 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.  
Igualmente, estos acuerdos se perfeccionan, en caso de que consten en dos instrumentos, cuando tiene lugar el canje de notas diplomáticas.
3. Mientras tanto, los 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 cartas de ratificación*.
4. La Convención de Viena se permite concederle carta de ciudadanía a la firma, al canje de notas y a la ratificación. En efecto, se trata 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 ninguna de sus disposiciones obliga al Estado a que preste su conocimiento de una manera 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. El Régimen Constitucional Latinoamericano 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 aquél pueda proceder a *ratificarlos* y así manifestar el consentimiento del Estado en la órbita del Derecho Internacional.

Así, la Constitución Política de la República Argentina (1853), en el numeral 14 del artículo 86, indica que el Presidente de la Nación, entre sus atribuciones, "Concluye y firma tratados de paz, de comercio, de navegación, de alianza, de límites y de neutralidad, concordatos y otras negociaciones requeridas para el mantenimiento de buenas relaciones con las potencias extranjeras..."; y en el numeral 19 del artículo 57, prescribe que corresponde al Congreso por medio de ley: "Aprobar o desechar los tratados concluidos con las demás naciones, y los concordatos con la Silla Apostólica..."

La Constitución Política de Bolivia (1967), en el artículo 96, consagra al Presidente de la República la potestad de "Nego-

ciar y concluir tratados con naciones extranjeras; canjearlos, previa ratificación del Congreso”, y el artículo 59, al Poder Legislativo la de “Aprobar los tratados, concordatos y convenios internacionales” que el gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional”.

La Constitución Política de Brasil (1988), en el artículo 84, ordinal VIII, le asigna competencia privativa al Presidente de la República para “Celebrar tratados, convenios o actos internacionales, sujetos al referendo del Congreso”.

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 o entidades de derecho internacional tratados o convenios que se someterán a la aprobación del Congreso”, y en el numeral 18 del artículo 76, dice 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 colombiana vigente, promulgada desde el 4 de julio de 1991, en sus artículos 150 (numeral 16) y 189 (numeral 2), no se apartó de la fórmula anterior, la cual repite casi *ad pedem litterae*.

La Constitución Política de Costa Rica (1949), en el numeral 10 del artículo 139, indica que el Poder Ejecutivo puede “Celebrar convenios, tratados públicos y

concordatos, promulgarlos y ejecutarlos una vez aprobado por la Asamblea Legislativa o por una Asamblea Constituyente, cuando dicha aprobación lo exija esta Constitución”. Agrega el texto que “Los protocolos derivados de dichos tratados públicos o convenios internacionales que no requieran aprobación legislativa, entrarán en vigencia una vez promulgados por el Poder Ejecutivo”.

Por su lado, en el numeral 4 del artículo 121 atribuye a la Asamblea Legislativa la facultad de “Aprobar o improbar los convenios internacionales, tratados públicos y concordatos”. Esta misma norma expone que “No requerirán aprobación legislativa los protocolos de menor rango, derivados de tratados públicos o convenios internacionales aprobados por la Asamblea, cuando estos instrumentos autoricen de modo expreso tal derivación”.

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 “llevar a cabo las negociaciones, 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”.

Únicamente, “Las medidas que el Presidente de la República adopte o los

acuerdos que celebre para el cumplimiento de un tratado en vigor no requerirán nueva aprobación del Congreso, a menos que se trate de materias propias de la ley”.

La Constitución Política de Honduras (1982), en el numeral 13 del artículo 245, autoriza al Presidente de la República a “Celebrar tratados y convenios, ratificar, previa la aprobación del Congreso Nacional, los tratados internacionales de carácter político, militar, los relativos al territorio nacional, soberanía y concesiones, los que impliquen obligaciones financieras para la Hacienda Pública o los que requieren modificación o derogación de alguna disposición constitucional o legal y los que necesiten medidas legislativas para su ejecución”; Por su parte, en el numeral 30 de artículo 205 arroga al Congreso Nacional la prerrogativa de “Aprobar o improbar los tratados internacionales que el Poder Ejecutivo haya celebrado”.

La Constitución Política de República Dominicana (1966), en el numeral 6 del artículo 65, dispone que el Presidente de la República, Jefe de la Administración Pública y Jefe Supremo de todas las fuerzas armadas de la República y de los cuerpos policiales, tiene el poder para “celebrar tratados o convenciones con las naciones extranjeras u organismos internacionales, debiendo someterlos a la aprobación del Congreso, sin lo cual no tendrán validez ni obligarán a la República”; y en el numeral 14 del artículo 37, faculta al Congreso para “Aprobar o desaprobar los tratados o convenciones

internacionales que celebre el Poder Ejecutivo”.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (1917) indica en la fracción X del artículo 89 que son facultades del Presidente de la República: “celebrar tratados con potencias extranjeras, sometiéndolos a la aprobación del Senado”; y en la fracción 1 del artículo 76, dice que es atribución exclusiva del Senado: “Aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo de la Unión”.

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”.

Las Constituciones Políticas de Ecuador (1979), El Salvador (1983), Guatemala (1985), Paraguay (1992) y Uruguay (1967) siguen la misma orientación.

#### **IV. El Régimen Constitucional Panameño de los Tratados**

La Constitución Política de la República de Panamá, aprobada en 1972 y modificada por los Actos Reformatorios N°1 y N°2 de 1978, el Acto Constitucional de 1983, los Actos Legislativos N°1 de 1993 y N°2 de 1994 y el Acto Legislativo N°1 de 2004, se inscribe en esa corriente constitucional, con una ligera excepción en los tratados o los convenios concer-

nientes 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 el 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 de 1904 encargó al Presidente de la República la atribución de celebrar tratados públicos y convenios, los que debían ser sometidos para su aprobación a la Asamblea Nacional (artículo 73, numeral 3), y a ésta la función de "Aprobar o improbar los Tratados públicos que celebre el Poder Ejecutivo, requisito sin el cual no podrán ser ratificados ni canjeados" (artículo 65, numeral 4).

La Constitución Política 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" (artículos 109, numeral 10); y a ésta 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, era 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, 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 184, numeral 9); y como atribución de este órgano del Estado la función legislativa de "Aprobar o desaprobar, antes de su ratificación, los tratados y los convenios internacionales que celebre el Órgano Ejecutivo" (artículo 159, 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 325 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.

Los criterios expuestos y el examen de las disposiciones internacionales y constitucionales vigentes permiten derivar diversas reflexiones, a modo de conclusión, que se desarrollan en los apartados subsiguientes.

### A. Los Tratados y los Convenios

La doctrina del siglo XIX y de principios del siglo XX solía distinguir entre los *tratados* y los *convenios*. Así, por una parte, se hablaba de *tratados* para designar los acuerdos de voluntad en el plano internacional sobre materias de gran entidad; en cambio, se catalogaba de *convenios* al concierto de voluntades internacionales en torno a los 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 tiem-

pos actuales -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 éstos 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, en vista de dicha Convención que fuera ratificada por la República de Panamá en 1979, resulta a todas luces redundante, innecesaria y obsoleta.

### B. 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 cabo en conferencia internacional ha de hablarse de *negociación, adopción del texto y firma*. La negociación se integra con las propuestas y las contrapropuestas 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 la 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 Política de Panamá emplea el verbo *celebrar* en función de abarcar los vocablos *negociación y firma* o *negociación, adopción del texto y firma* de los tratados. En efecto, no podría colegirse de los artículos 159 y 184 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 nuestra República. Para estos artículos, la celebración, la aprobación y la ratificación se constituyen en actos diferentes, pero necesarios y concurrentes en la prestación del consenti-

miento 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:

1. Los Jefes de Estado, Jefes de Gobierno y Ministros de Relaciones Exteriores;
2. 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;
3. 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;
4. La persona que presente los adecuados poderes (plenipotenciarios); o
5. 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.

### C. La Aprobación

En Panamá, luego que el Órgano Ejecutivo ha negociado y suscrito el texto

del tratado -para ratificarlo- debe por mandato constitucional someterlo a la consideración del *Órgano Legislativo* a efectos de que lo *apruebe* o *desapruebe*.

Todo tratado (o convenio) debe surtir este trámite ante la Asamblea Nacional. 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 de 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 materias 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 le 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 atinencia 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 Nacional.

José Dolores Moscote justificaba y explicaba el ordinal 3º del artículo 88 de la Constitución de 1941, 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 recursos 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..."<sup>12</sup>

<sup>12</sup> MOSCOTE, José Dolores. *El Derecho Constitucional Panameño*. Edición Conmemorativa (XXV Aniversario de la Fundación de la Universidad de Panamá). Panamá, 1960, pp. 314 y 315.

César Quintero, sobre la celebración y la aprobación de los tratados en la Constitución de 1946 afirmaba: "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 desaproebe..."<sup>13</sup>

Julio E. Linares, con referencia a la Constitución de 1972 precisaba: "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 en 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..."<sup>14</sup>

Finalmente, Olmedo Sanjur, 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°140 de 8 de octubre de 1985 -después de analizar la preceptiva de la Constitución de 1972, reformada por los Actos Reformatorios 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 conferir su ratificación.

A su vez, corresponde al Órgano Legislativo, conforme al artículo 153 de la Constitución, 'aprobar o desaprobar, antes de su ratificación, los tratados y los convenios internacionales que celebre el Órgano Ejecutivo'" (p. 3).

No obstante estas opiniones autorizadas, lo cierto es que la Corte Suprema de Justicia declaró que el Convenio de Donación celebrado el 3 de julio de 1990 entre el Gobierno de los Estados Unidos de América y el Gobierno de Panamá, presidido por Guillermo Endara ("Programa para la Recuperación Económica. Programa de la AID. No. 525-0303"), que establecía condiciones onerosas para el país y ocasionó un debate nacional, era un acuerdo en forma simplificada, por lo que escapaba al control parlamentario.

La historia es la siguiente: el Gobierno de los Estados Unidos de América, presidido

<sup>13</sup> QUINTERO, César. *Derecho Constitucional*. Tomo 1, Imprenta Antonio Lehmann, San José, 1967, p. 529.

<sup>14</sup> LINARES, Julio E. *Derecho Internacional Público*. Tomo II, Editorial Universitaria, Panamá, 1977, p. 253.

por George Bush y 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, instalado por la intervención estadounidense del 20 de diciembre de 1989, y 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 primacía de la versión en inglés, el *Convenio de Donación*, por el cual el primer gobierno le donó al segundo una suma que no excedía 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).

Esta donación no era pura o simple. Ella implicaba un acto sujeto a condiciones y si estas no se cumplían el Convenio quedaba terminado. No se observaban condiciones importantes vinculadas a la seguridad y al control en el uso del dinero; las condiciones cardinales estaban sujetas a la adopción de una nueva política económica internacional e interna.

El Ministerio de Relaciones Exteriores sostuvo el criterio en el sentido de que el Convenio de Donación era un convenio administrativo, o sea, un acuerdo en forma simplificada, pues se ubicaba

dentro del ámbito administrativo de los funcionarios y, por lo tanto, no estaba sujeto a la consideración del Órgano Legislativo. Julio E. Linares, a la sazón jefe de la cartera, mediante nota del 20 de agosto de 1990, expresó:

“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 solo, en

su Artículo 12, cuyo número 1° 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 celebrarlas tiene que interpretarse en el contexto de la Constitución, es decir, sin tomarla aisladamente. De ahí que las obligaciones que Panamá puede contraer en ‘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”.

La entonces Procuradora de la Administración, Aura Feraud, por medio de la Nota N°249, del 14 de agosto de 1990, opinó también que este Convenio de Donación no requería 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 (hoy 159), 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”, advirtió su incompatibilidad con el artículo 195 (hoy 200), numeral 7, que dispone como función de 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 (hoy 159). Mientras el Órgano Legislativo no haya dotado Ley o Leyes que contengan las normas generales correspondientes, el Órgano Ejecutivo podrá ejercer estas atri-

buciones y enviará al Órgano Legislativo copia de todos los Decretos que dicte en ejercicio de esta facultad”.

De modo que esta alta funcionaria recurrió 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 llegar a la conclusión de que debía preferirse la norma posterior; es decir, el artículo 195 (hoy 200), numeral 7, que autoriza al Órgano Ejecutivo a celebrar determinados convenios -el Convenio de Donación es uno de ellos, consideraba la entonces Procuradora- sin la participación posterior del Órgano Legislativo.

Por nuestro lado, consideramos que la tradición constitucional patria labrada en la centuria decimonónica y en el siglo XX con las Constituciones de 1904, 1941, 1946 y 1972, enseña magistralmente que los tratados y los convenios internacionales celebrados por el Órgano Ejecutivo requieren 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.

Las disposiciones constitucionales diferencian nítidamente los conceptos *celebración*, *aprobación*, y *ratificación*, que son indispensables e insustituibles en la formación del consentimiento del Estado tendente 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; en otros -como el de los Estados Unidos de América- es a simple vista extraconstitucional dado que la Carta Fundamental exige la previa consulta y el consentimiento del Senado, aunque este escollo obvia el Presidente de esta nación -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 Jefe del Ejecutivo concluye válidamente por su sola autoridad.<sup>15</sup>

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 de la función que le toca jugar al Parlamento. En otras palabras, el sistema constitucional no prevé los acuerdos en forma simplificada.

<sup>15</sup> ROUSSEAU. *Op. cit.*, p. 39.

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 asistía la razón a Carlos López Guevara, ex Ministro de Relaciones Exteriores cuando escribió lo siguiente: “La Convención de Viena señala las diversas maneras 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*”.<sup>16</sup>

Por lo tanto, las tesis expuestas en esa oportunidad por el Ministerio de Rela-

ciones Exteriores y la Procuraduría de la Administración no tienen asidero constitucional. El hecho de que la República de Panamá hubiere aprobado la Convención de Viena 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 fue 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 de América y Panamá. En consecuencia, al tener ese carácter, a los efectos del Derecho panameño, no cabe la menor duda de que debió someterse a la consideración de la Corporación Legislativa para que lo aprobara o lo rechazara. La omisión involuntaria o deliberada en el cumplimiento de este mandato da origen, nacionalmente, al vicio de inconstitucionalidad e internacionalmente al vicio de nulidad del instrumento, en virtud de que existe *violación manifiesta* que afecta una norma de importancia fundamental del Derecho interno concerniente a la competencia para “celebrar” tratados, tal como lo prevé el artículo 46 de la Convención de Viena.

Finalmente, resulta muy difícil encontrar incompatibilidad entre el artículo 153 (hoy artículo 159) y el artículo 195 (hoy 200), de la Constitución, si se toma en

<sup>16</sup> LÓPEZ GUEVARA, Carlos “Convenio de Donación debe ser sometido a la Asamblea”, publicado en el diario *El Panamá América*, Panamá, domingo 26 de agosto de 1990, p. 36-A.

cuenta que regulan materias diferentes. El primero fija su atención en los *tratados y convenios internacionales*, mientras que el segundo se ocupa de los *empréstitos*. Así pues, la tesis de la Procuraduría de la Administración desconoció 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 instituciones 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 obligaba al Estado donatario a dictar las leyes o los decretos que fueran 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.

Mucho después de la discusión nacional que desató este asunto, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia resolvió la demanda de inconstitucionalidad promovida por la firma forense Morgan y Morgan, 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°21,960, 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 siguientes: el numeral 3 del artículo 153 (hoy 159) y el numeral 9 del artículo 179 (hoy 184), 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 Con-

sejo de Gabinete, ente estatal que mediante Resolución N°23 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 indicado 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”.<sup>17</sup>

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 especiales de su facultad de dictar normas ‘generales o específicas a las cuales debe sujetarse el Órgano Ejecutivo’ en

<sup>17</sup> DÍAZ, Luis Cervantes. “Sobre el convenio de donación”, en diario *La Prensa*, Panamá, martes, 11 de septiembre de 1990, p. 15A.

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”.<sup>18</sup>

Por otro lado, un último aspecto en el tema de la aprobación de los tratados que vale la pena mencionar: 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 descartaría la aprobación anticipada a ese acto. De acuerdo con sus disposiciones, la aprobación o el rechazo son actos posteriores a los de negociación y 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 159, que consagra como función legislativa la de “facultar al Órgano Ejecutivo para concertar la paz”. No obstante la aprobación legislativa, el Órgano Ejecutivo después de concertar el tratado de paz, debe recurrir a la Asamblea Nacional para la aprobación del texto.

<sup>18</sup> Ídem.

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 obedecía 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 (Decreto N°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 N°7 Bis de 27 de enero de 1925); “ratificó” y puso en ejecución el Convenio sobre Encomiendas Postales y sus respectivos Reglamentos de Eje-

cución firmados en la Conferencia Postal Panamericana de México, celebrada en octubre de 1926 (Decreto N°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 N° 25 de 1927, se usan equivocadamente en un doble carácter de aprobación legislativa y de ratificación ejecutiva, cuando en verdad éstas son dos 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 parágrafo II del artículo 1° del Decreto Ley N°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 estricta reciprocidad"-, la necesidad de visas de pasaportes o exonerar del pago de los derechos de visa a los turistas que visiten el territorio nacional y de esta forma ofrecerles mayores facilidades a la entrada y al tránsito.

Esta facultad se extiende -según el parágrafo 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, entre otros, con los países siguientes: 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 que han sido aprobados debidamente, o sea, mediante el procedimiento que establece nuestra Carta Magna, con algunas cláusulas que demandan 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 éstos 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 indicar 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 aprobación, que emerge del Derecho Internacional y que concreta 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 precisó Alfonso López Michelsen, en conferencia dictada el 8 de junio de 1987, en el Colegio Mayor Nuestra Señora del Rosario de Bogotá) al sistema secular de los Estados Unidos de América. En el sistema estadounidense 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 de América, frente a cualquier situación jurídica anterior"; y asimismo, "La jurisprudencia constante hasta este día... (ha dispuesto) que la ley anterior que contradice un

tratado prevalece sobre el tratado...";<sup>19</sup> 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 esa superpotencia mundial. El ejemplo clásico para la nación panameña fue la expedición por parte del Congreso de los Estados Unidos de América de la Ley 96-70 (Ley Murphy), que tergiversó y violó 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 de América.

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 exclusas, 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 exclusas tendrían que someterse a plebiscito nacional. Esta consulta se realizó el 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°475 de 28 de octubre de 1977, dictada por el Tribunal Electoral, organismo en el

<sup>19</sup> LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso. "La Constitución de 1886 a Prueba", en *Derecho Penal y Criminología*. Revista de Ciencias Penales y Criminológicas. Universidad Externada de Colombia. Volumen X, N°36, septiembre-diciembre, Bogotá, 1988, p. 185.

que recayó la responsabilidad de organizar ese trascendental plebiscito.

El artículo 274 cumplió su cometido. No obstante los reformadores constitucionales de 1983 creyeron oportuno introducir el artículo 319, 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 y Transitorias, literalmente decía:

“Los tratados o convenios internacionales que celebre el Órgano Ejecutivo sobre el Canal de esclusas, su zona adyacente y al 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.

Esta disposición se aplicará también a cualquier contrato que celebre el Órgano Ejecutivo con alguna 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”.

Hoy, al tenor de la reforma constitucional de 2004, que modificó su texto, el artículo 325 expresa:

“Los tratados o convenios internacionales que celebre el Órgano Ejecutivo sobre el Canal de esclusas, su zona adyacente y al 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.

Esta disposición se aplicará también a cualquier propuesta de construcción de un tercer juego de esclusas o de un canal a nivel del mar por la ruta existente, que proponga realizar la Autoridad del Canal de Panamá, ya sea por administración o mediante contratos celebrados con alguna empresa o empresas particulares o pertenecientes a otro Estado o Estados. En estos casos, se someterá a referéndum la propuesta de construcción, la cual deberá ser aprobada previamente por el Órgano Ejecutivo y sometida al Órgano Legislativo para su aprobación o rechazo. También será sometido a referéndum cualquier proyecto sobre la construcción de un nuevo Canal”.

“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 devolverla con observaciones. Tal devolución con observaciones o sin ellas, entrañaría un rechazo del tratado”<sup>20</sup>.

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 desaprobar los tratados y convenios públicos, pero no para introducirle modificaciones.” (p. 8).

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 intangibilidad de los tratados, situación que no suele ocurrir en los Estados Unidos de América, 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.

Empero, como toda regla, esta conducta parlamentaria tiene su excepción. Se trata de un hecho inédito que protagonizó

la Asamblea Nacional de Representantes de Corregimiento en el contexto de la aprobación de un tratado celebrado con los Estados Unidos de América. En efecto, a principios de la década del ochenta del siglo pasado, Panamá y los Estados Unidos de América negociaron y suscribieron un convenio “sobre el Trato y Protección de la Inversión”. El Órgano Ejecutivo lo elevó a la consideración de la Asamblea Nacional de Representantes de Corregimientos, integrada por quinientos cinco (505) Representantes, que lo aprobó por medio de la Ley 12 de 27 de octubre de 1983 con un “Documento Aclaratorio”, que contiene una reserva del tenor siguiente:

“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 a 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:

“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

<sup>20</sup> QUINTERO. *Op. cit.*, p. 529.

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 de América 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.

Debe añadirse que todo lo expuesto hay que recibirlo sin perjuicio de la competencia privativa que le corresponde 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 y con 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 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.

#### D. 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 cara 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”.<sup>21</sup> 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 las perspectivas del Derecho Internacional a la República de Panamá (cfr. artículo 2, literal b) de la Convención de Viena de 1969).

La ratificación, enseña Luis Solari Tudela, “Es el último proceso en la conclusión de un tratado. Por lo general las dispo-

<sup>21</sup> LINARES. *Op. cit.*, p. 257.

siciones internas de los países obligan a que la Asamblea Legislativa apruebe los tratados y 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 Organismos Internacional pueden ser depositarios".<sup>22</sup>

Germán Cavalier 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 al 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"<sup>23</sup>.

<sup>22</sup> SOLARI TUDELA, Luis. *Derecho Internacional Público*. 3ª edición, Studium Ediciones, Lima, 1986, p.33.

<sup>23</sup> CAVALIER, Germán. *El Régimen Jurídico de los Tratados Internacionales en Colombia*. Editorial Kelly, Bogotá, 1979, p. 171.

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 Nacional, y del número y de la fecha de la Gaceta Oficial en donde fue publicada. 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 en que se firmó.

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. César Sepúlveda 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 firman-

tes 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”.<sup>24</sup>

El tratado entra en vigor en la fecha y de la manera que en él se disponga o que hayan acordado los Estados negociadores. 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* (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 se trate o que en los casos antes no previs-

tos, 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 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”.<sup>25</sup>

<sup>24</sup> SEPÚLVEDA, César. *Derecho Internacional*. Duodécima edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1981, p. 128.

<sup>25</sup> MONROY CABRA. *Op. cit.*, p. 58.

## BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

AROSEMENA, Diógenes. "Señalamientos elementales sobre Derecho de Tratados", en diario *La Estrella de Panamá*. Panamá, domingo, 24 de julio de 1977.

ARTEAGA, Elisur. "Los tratados y las convenciones en el Derecho Constitucional", en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, N°s. 163-164-165, Universidad Nacional Autónoma de México, Tomo XXXIX, México, enero-junio, 1981.

BERNAL, Carlos. "Los convenios ejecutivos ante el Derecho Constitucional e Internacional", en *Jurídica*. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, N°12, México, 1980.

CAVALIER, Germán. *El Régimen Jurídico de los Tratados Internacionales en Colombia*. Editorial Nelly, Bogotá, 1979.

DÍAZ, Luis Cervantes. "Sobre el convenio de donación", en diario *La Prensa*, Panamá, martes, 11 de septiembre de 1990.

DUGUIT, León. *Manual de Derecho Constitucional*. Traducción con Prólogo y Apéndice sobre la Representación Proporcional por José G. Acuña, Cónsul de España. Francisco Beltrán, Librería Española y Extranjera, Madrid, 1921.

FÁBREGA, Jorge. *Ensayos sobre Historia Constitucional Panameña*. Editorial Jurídica Panameña, Panamá, 1986.

GARCÍA, Eduardo Augusto. *Manual de Derecho Internacional Público*. Editorial Depalma, Buenos Aires, 1975.

GAVIRIA LIÉVANO, Enrique. *Derecho Internacional Público*. 3ª edición, Editorial Temis, Bogotá, 1988.

GOYTÍA, Víctor Florencio. *Las Constituciones de Panamá*. 2ª edición, Panamá, 1987.

KELSEN, Hans. *El Contrato y el Tratado*. Traducción de Eduardo García Máynez, Editora Nacional, México, 1979.

MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES. *Índice de Tratados Bilaterales Vigentes*. Volumen 1, Panamá, 1982.

MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Derecho de los Tratados*. Editorial Temis, Bogotá, 1978.

MOSCOTE, José Dolores. *El Derecho Constitucional Panameño*. Edición Conmemorativa (XXV Aniversario de la Fundación de la Universidad de Panamá), Panamá, 1960.

LINARES, Julio E. *Derecho Internacional Público*. Tomo II, Editorial Universitaria, Panamá, 1977.

LÓPEZ GUEVARA, Carlos "Convenio de Donación debe ser sometido a la Asamblea" publicado en el diario *El Panamá América*, Panamá, domingo 26 de agosto de 1990.

LÓPEZ MICHELSEN, Alfonso. "La Constitución de 1886 a prueba", en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, N°36, Revista de Ciencias Penales y Criminología, Universidad Externado de Colombia, Volumen X, Bogotá, septiembre-diciembre 1988.

PALACIOS TREVIÑO, Jorge. *Tratados: Legislación y Práctica en México*. Segunda edición, Secretaría de Relaciones Exteriores, México, 1981.

PAZ BARNICA, Edgardo. *Lecciones de Derecho Internacional Público*. Ediciones Cultura Hispánica, Madrid, 1984.

QUINTERO, César. *Derecho Constitucional*. Tomo I, San José, 1967.

ROUSSEAU, Charles. *Derecho Internacional Público*. Ediciones Ariel, Tercera edición, Barcelona, 1966.

SEPÚLVEDA, César. *Derecho Internacional*. 12ª edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1981.

SEVE DE GASTÓN, Alberto. *Los Tratados Ejecutivos en la República Argentina (Análisis Tridimensional)*. Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1970.

SOLARI TUDELA, Luis. *Derecho Internacional Público*. 3ª edición, Studium Ediciones, Lima, 1986.

TORRES GUDIÑO, Secundino. "Sujetos de Derecho Internacional", en *Curso de Derecho Internacional*. Organizado por el Comité Jurídico Interamericano, Ediciones Jurídicas de las Américas, Washington, D.C., 1984.

TUNKIN, G. y otros. *Curso de Derecho Internacional*. Libro 1, Traducción de Federico Pita, Editorial Progreso, Moscú, 1980.

VARGAS CARREÑO, Edmundo. *Introducción al Derecho Internacional*. Volumen I, Editorial Juricentro, San José, 1979.

VÁSQUEZ, Juan Materno. *La Constitución de 1972*. Ediciones Olga Elena, Panamá, 1982.

## LA COMPLEJIDAD DE LA PROFESIÓN DOCENTE

*Zenideth Espinosa de Valdés\**

En América Latina existe un gran descontento por los resultados obtenidos en la educación, pues estos indican que del 40% al 50% de los que concurren a las escuelas en los diferentes niveles del sistema educativo no alcanzan los conocimientos mínimos, lo que evidencia que la calidad de la educación es baja si la comparamos con los países más desarrollados. Las investigaciones también revelan que los estudiantes de situación económica baja sacan porcentajes más bajos que los estudiantes de posición económica alta, generando preocupación en relación con la equidad en la distribución de oportunidades de aprendizaje.

En Panamá, a pesar de que la partida presupuestaria que se asigna al Ministerio de Educación es la más alta del presupuesto nacional no se logra mejorar la calidad de la educación. Según cifras obtenidas del Ministerio del Economías y Finanzas para el 2008, el sector educativo recibió 904,604,600 balboas y no se observaron cambios significativos en la gestión educativa. En otros países de la región con menos recursos se obtiene una mayor calidad y pertinencia en la educación. No podemos negar que se hacen intentos para mejorar nuestros sistemas educativos; sin embargo,

no son suficientes para dar respuestas a las demandas que el panorama mundial exige. Necesitamos que nuestros estudiantes adquieran otras competencias que les permitan responder a las exigencias que surgen y afectan todos los aspectos de la vida, necesitamos forjar ciudadanos para la nación panameña y ante todo forjar hombres y mujeres para conformar la sociedad incluyente y responsable que el futuro exigirá.

Es innegable que en nuestros países se están dando avances en el tema educativo. En Panamá recientemente se aprobó una ley que crea dos Viceministerios de Educación: uno administrativo y otro académico. También existe una iniciativa que propone una temporalidad en los cargos de directores, la cual fue prohibida por la Comisión competente. El Plan estratégico 2005- 2009 del Ministerio de Educación de Panamá consigna cuatro áreas estratégicas y líneas de acción: mejorar la calidad y modernidad de los aprendizajes, equidad en las oportunidades educativas, compromiso social con la educación y eficiencia de la administración; sin embargo, observamos que los resultados esperados aún no se alcanzan y que predomina la insatisfacción ciudadana.

Cuando hablamos de calidad y pertinencia de la educación es indiscutible que

\* Asesora Técnica de la Comisión de Educación, Cultura y Deportes de la Asamblea Nacional

uno de los actores de mayor influencia en los resultados que se obtienen son los docentes, por su interacción constante con el estudiante, porque son los modelos a imitar por los niños y niñas, porque inspiran respeto y ejercen la disciplina y porque ellos son los que enseñan. Los educadores conjuntamente con la iglesia y la familia son los espacios para socializar al individuo; no obstante, la incorporación de la mujer a la vida laboral, las nuevas configuraciones de la familia, las diversas percepciones sobre la práctica de valores, el rápido crecimiento de la tecnología y el posicionamiento de los medios masivos de comunicación han desplazado a la familia y a la iglesia.

Ante los requerimientos de suplir el papel de la familia y la iglesia, los docentes se enfrentan con algunas limitaciones. Una de ellas es la poca facultad que tienen para tomar algunas decisiones, la escasez de recursos para educar y disciplinar al estudiante, por lo que se vuelven excesivamente cuidadosos en las medidas disciplinarias que emplean con sus estudiantes por temor a que los padres o la administración desapruében las acciones que toman; es decir, hoy los docentes tienen menos libertad y respaldo por las decisiones que toman en su aula de clases y han perdido el prestigio y, consecuentemente, el apoyo que tenían antes. Muchas de las funciones que asumen los docentes les corresponden a la sociedad, a la familia o al Estado; sin embargo, paradójicamente no pueden tomar decisiones, no tienen autonomía o, si los países las promueven, no

existen las estructuras organizacionales y culturales para aceptarlas.

En cuanto a sus facultades como docentes o a sus habilidades técnicas y conceptuales, existe la percepción generalizada de que transmiten información unidireccional, enseñan memorización de contenidos, tienen escasa autonomía en los diseños y evaluación curricular, una actitud pasiva frente al cambio e innovación educativa y una tendencia al trabajo individual más que de equipo. Las prácticas pedagógicas están atrasadas con relación a lo que se espera de la escuela y el trabajo pedagógico.

El docente tradicionalmente ha enseñando un currículo de manera conservadora y descontextualizada, caracterizado por contenidos académicos que hoy en día resultan, a todas luces, inadecuados; se mantienen transmitiendo o compartiendo información utilizando los mismos medios, los cuales no son congruentes con el mundo de hoy, ya que los alumnos acceden a la información por la televisión, la radio y la Internet. Los docentes no pueden permanecer al margen de estos nuevos modos de construcción de la realidad cotidiana. Estas conductas han sentado las bases del deterioro del papel del docente.

Hoy se exige un mayor desempeño y uso de la tecnología, pero los docentes no poseen los recursos para desarrollarlos. La UNESCO y su Oficina Regional dispone de sitios web donde pone a la disposición de los docentes insumos pedagógicos para incrementar sus com-

petencias y fortalecer su protagonismo, pero no todos tienen acceso a computadoras y no todos saben usarlas. La nueva modalidad virtual de la enseñanza exige no solo escribir en computadora, sino montar los cursos en las plataformas de la web. Consecuentemente la situación le exige el dominio de esa habilidad y su uso didáctico por lo que los gobernantes deben colocar como una prioridad la alfabetización informática. Al respecto Juan Carlos Tedesco concluye: " Todos deben dominar el uso de las TIC, pero no todo puede ser enseñado a través de las TIC"<sup>1</sup>.

Una nueva competencia, producto de la globalización, es la de lidiar con estudiantes que proceden de otras culturas, lo que implica nuevos códigos de comunicación para lograr el acercamiento psicológico que la relación maestro-alumno necesita. También deben estar atentos a las transformaciones que generacionalmente ocurren para que la comunicación siga funcionando.

Cabe destacar que los docentes se ven muy afectados en su salud física y mental por las frustraciones que se generan por las limitaciones en lograr que su trabajo sea de calidad y pertinente. Sienten que no tienen libertad, ya que tienen que adecuarse a las estandarizaciones del sistema. Estas situaciones hacen que muchos de ellos deserten del

sistema o usen mecanismos de defensa para sobrevivir, como lo son la indiferencia o la apatía.

Reitero que los países no han desconocido el papel fundamental del docente, ellos son conscientes de que se requiere mejorar su perfil y por ello han invertido en capacitación con el inconveniente de que usan los mismos esquemas, lo que implica que se da más de lo mismo sin lograr cambios relevantes. Ellos aún ven al docente solo siguiendo un currículo, centrado en el aula, moviéndose entre relaciones jerárquicas y reaccionando a las normativas.

La nueva concepción del papel del educador exige la creación de nuevas estructuras con más autonomía, más descentralización, más trabajo en equipo, más participación en la toma de decisiones, más empoderamiento y una nueva cultura escolar. La mayoría de estos elementos hacen referencia a una nueva actitud, lo que implica que los países deben darle el protagonismo al docente para que los cambios sean aceptados y actuados.

De acuerdo con Héctor Valdés, Ricardo Cuenca, Héctor Rizo, Magali Robaldino y Alfredo Astorga, el desempeño docente se define como "el proceso de movilización de sus capacidades profesionales, su disposición personal y su responsabilidad social para: articular relaciones significativas entre los componentes que impactan la formación de los alumnos; participar en la gestión educativa, fortalecer una cultura insti-

<sup>1</sup> Juan Carlos Tedesco : Los problemas son básicamente morales.

<http://portal.educ.ar/noticias/entrevistas/juan-carlos-tedesco-los-proble.php>

tucional democrática, e intervenir en el diseño, implementación y evaluación de políticas educativas locales, nacionales, para promover en los estudiantes aprendizajes y desarrollo de competencias y habilidades para la vida".<sup>2</sup>

Esta definición nos sitúa frente a la complejidad del papel del docente en el que se señalan habilidades humanas, habilidades técnicas y conceptuales. Las habilidades humanas se refieren a la capacidad de trabajar con otras personas, de entenderlas, de motivarlas, a la empatía y al liderazgo, y las conceptuales implican la aplicación del conocimiento y de la experiencia. Las habilidades conceptuales son más complejas y abstractas, ya que se trata de analizar y diagnosticar situaciones más complicadas que permitan la toma de decisiones, vislumbrar problemas e identificar alternativas que las corrijan, evaluar opciones y seleccionar la mejor. Los papeles descansan sobre una plataforma de valores, lo que indudablemente hace que estas especificaciones no sean fáciles de introyectar. Lograr que los docentes adquieran estas habilidades es un desafío que deben enfrentar los sistemas educativos. Para Juan Carlos Tedesco y Emilio Tenti Fanfani las competencias que se exigen del docente son a veces poco realistas y contradictorias.

<sup>2</sup> Grupo sobre desempeño docente que apoya a la ORELAC en la discusión de este tema e integrado por Héctor Valdés, Ricardo Cuenca, Héctor Rizo, Magali Robalino y Alfredo Astorga.

Las distintas reflexiones realizadas en este documento nos conducen a colocar como necesidad un diagnóstico del trabajo del docente, su perfil de egreso y su desarrollo profesional para mejorar su desempeño y de esta manera apostar a mejores resultados en la educación. No obstante, es importante señalar que esto no es suficiente, ya que se debe dar un cambio mucho más profundo del modelo escolar.

Dentro de los cambios en el modelo escolar está implícita la participación a los educadores; no podemos cambiar sus prácticas si ellos no participan en la construcción y desarrollo de la agenda de trabajo. Es necesario que se involucren para corresponsabilizarse de los resultados de su trabajo y generen un sentido de pertinencia, de cohesión y de visión compartida. Tampoco podemos dejar fuera la responsabilidad que tiene la sociedad en este tema.

Algunos mecanismos de participación propios de las democracias requieren el acercamiento de los debates y decisiones a los niveles básicos de las escuelas, los docentes y a las familias. Algunos de ellos tienen habitualmente forma de consejos temáticos de carácter consultivo. Para estos propósitos la tecnología se constituye en una herramienta que permite captar la participación de segmentos de la población.

La descentralización es una condición que motiva la participación, ya que el individuo percibe que sus comentarios o acciones tienen resultados favorables, lo

que se quiere es conseguir que las políticas tengan sentido para quienes tienen la responsabilidad de ejecutarlas en contextos diversos.

Históricamente, los gremios de educadores repelen cualquier acción gubernamental que promueva cambios. Evidentemente estas situaciones son el producto de la poca consulta y participación que estos gremios tenían y tienen en las políticas educativas. La Ley 42 de 2008, que establece la creación de los dos Viceministerios en Educación, fue motivo de cuestionamiento por parte de algunos miembros docentes que desconocen su génesis. Estas situaciones conllevan a una reflexión sobre qué tanto estamos considerando a los docentes en la creación de nuevos escenarios que le den eficiencia al sistema.

Desde una perspectiva de administración eficaz y eficiente del recurso humano, el éxito de las organizaciones radica en la habilidad para mantener un equilibrio en los subsistemas de reclutamiento, selección, compensación, evaluación, capacitación y control. Es por ello que se hace necesario una revisión y mejora de ellos en la administración educa-

tiva. Estas prácticas permiten alcanzar niveles óptimos de competitividad y de satisfacción laboral, así como, consecuentemente, el logro de los objetivos, la participación, el compromiso y la lealtad.

Tenemos que ver al docente como un profesional, pues la concepción de apóstol de la educación en nuestro tiempo es un mito. Si queremos competitividad debemos regirnos bajo los conceptos de la administración moderna. Sabemos que este concepto no es fácil de digerir, porque la profesión de maestro es muy antigua y su concepción filosófica es muy altruista.

Este abordaje de la profesionalización docente nos llevaría a una selección de los aspirantes a ser docentes con criterios más estrictos, a evaluaciones de desempeño basados en marcos de buena enseñanza, a capacitaciones dirigidas a suplir falencias o adquirir nuevas habilidades o conocimientos y a sistemas de recompensas acordes con la responsabilidad y complejidad del cargo que desempeñan, cuya tarea no deja de ser la más sublime e importante de una nación: enseñar.

The logo of the National Assembly of Panama is a circular emblem. It features a central shield with a double-headed eagle perched on top. The eagle's wings are spread, and it holds a banner with the Latin motto "PRO MUNDO BENEFICIO". Above the eagle are seven stars. The shield is flanked by two flags. The entire emblem is set within a circular border containing the text "ASAMBLEA NACIONAL" at the top and "PANAMA" at the bottom.

# **Legislación al día**

**LEY 34 DE 5 DE JUNIO DE 2008****De responsabilidad social fiscal**

El objeto de esta Ley es establecer las normas, los principios y las metodologías para consolidar la disciplina fiscal en la gestión financiera del Sector Público, lograr la estabilidad y el crecimiento económico sostenible, bajo principios de transparencia, responsabilidad y rendición de cuentas.

También persigue aumentar el ahorro corriente del Sector Público No Financiero para disminuir la dependencia del uso de la deuda para financiar las inversiones públicas y garantizar la sostenibilidad de la deuda pública neta, mediante una reducción gradual de esta como porcentaje del Producto Interno Bruto; establecer límites del crecimiento de la deuda y el déficit para el Sector Público No Financiero; y la rendición de cuentas a la sociedad, basada en las mejores prácticas y la transparencia.

Las autoridades a cargo de las diferentes entidades del Sector Público en todo el territorio de la República son responsables del cumplimiento, mientras el Ministro de Economía y Finanzas, sus Viceministros, el Contralor General el Subcontralor General de la República, así como al Gerente General del Banco Nacional de Panamá deben darle seguimiento a su cumplimiento.

Como principio general, los ingresos fiscales de las entidades públicas deben

estar consignados en el Presupuesto General del Estado, las deducciones y los ajustes a los ingresos, como los gastos tributarios, deben presentarse en forma detallada y no realizará ningún pago si en el Presupuesto General del Estado no consta específicamente la partida correspondiente para satisfacer la obligación.

Otro principio que rige es el de unidad de caja, según el cual los ingresos del Gobierno Central, las Instituciones Descentralizadas, Empresas Públicas e Intermediarios Financieros deberán consignarse en el Presupuesto General del Estado y se depositarán en la Cuenta del Tesoro Nacional en el Banco Nacional de Panamá, contra la cual se expedirá toda orden de pago para cubrir los compromisos causados por las autorizaciones de gastos originadas en sus distintas dependencias.

Se establece que el monto absoluto del déficit del Sector Público No Financiero se medirá en términos de caja con relación al Producto Interno Bruto nominal estimado del año y no podrá ser superior al uno por ciento (1%) anual. Las leyes anuales de Presupuesto General del Estado y la ejecución presupuestaria se sujetarán a las directrices de esta Ley, de tal forma que se asegure una política fiscal prudente y un endeudamiento público sostenible para lograr el Balance Fiscal del Sector Público No Financiero.

Se establece que la política fiscal del Gobierno estará orientada a reducir el nivel de la deuda pública neta del Sector Público No Financiero como porcentaje del Producto Interno Bruto, en ese sentido, dispone como meta indicativa que el saldo de la deuda pública neta del Sector Público No Financiero se reduzca hasta no menos de un cuarenta por ciento (40%) del Producto Interno Bruto nominal en un periodo de siete años, a partir de la vigencia fiscal del 2008. Alcanzada la meta del cuarenta por ciento (40%), el Ministerio de Economía y Finanzas aplicará políticas de endeudamiento público, con el objeto de no exceder esta relación porcentual.

El Sector Público No Financiero tiene como objetivo generar ahorro corriente positivo que facilite el financiamiento de las necesidades de inversión pública, disminuyendo el énfasis en el crecimiento de la deuda como fuente de financiamiento.

La programación financiera correspondiente al año de elecciones generales y la ejecución presupuestaria correspondiente deben facilitar el cumplimiento de las metas fiscales del año. Por tanto, la programación financiera y las metas fiscales para ese año, de la nueva administración, deben ser compatibles con la programación financiera y las metas fiscales, en ejecución, por la administración saliente.

El Gobierno saliente no podrá contraer obligaciones que no cuenten con suficiente asignación presupuestaria y que

no puedan ser pagadas durante el mismo periodo fiscal. Durante los últimos seis meses de mandato de un Gobierno no podrá comprometerse más del cincuenta por ciento (50%) del presupuesto anual de operaciones, excluyendo los intereses de la deuda.

Al inicio de cada administración, dentro de los seis primeros meses de instalada, el Órgano Ejecutivo adoptará un plan estratégico de Gobierno, enmarcado dentro de los objetivos y las metas que surgen de la Concertación Nacional para el Desarrollo y su propio compromiso electoral, el cual debe incluir una estrategia económica y social, la programación financiera a cinco años y un plan de inversiones públicas indicativo a cinco años, que establecerán criterios para la canalización del gasto público hacia sectores, programas y proyectos prioritarios a nivel nacional.

Se crea un Fondo Especial en el Banco Nacional de Panamá, denominado Fondo Nacional para el Desarrollo, utilizados para financiar trabajos de preinversión y proyectos relacionados con la Concertación Nacional para el Desarrollo, que serán incorporados al Presupuesto General del Estado. En preinversión se empleará una inversión mínima inicial de treinta millones de balboas (B/.30,000,000.00) hasta el año 2009. Durante el Periodo 2009-2014, los proyectos derivados de los Acuerdos de la Concertación, se financiarán con el treinta y cinco por ciento (35%) de los aportes de la Autoridad del Canal de

Panamá al Tesoro Nacional, los cuales no serán menores de trescientos cincuenta millones de balboas (B/.350,000,000.00) anuales.

También estarán disponibles, de ser necesario para el financiamiento, ciento ochenta y cinco millones de balboas (B/.185,000,000.00) del Fondo Fiduciario para el Desarrollo. De ser necesario también se adicionarán fondos generados con la concesión, el arrendamiento o la venta de activos fijos por un monto de ochocientos quince millones de bal-

boas (B/.815,000,000.00) para el periodo. Durante el periodo Postampliación del Canal de Panamá (2015-2025) para la ejecución de la cartera de proyectos de la Concertación, se destinará el treinta y cinco por ciento (35%) de los ingresos anuales recibidos en concepto de aportes del Canal al Tesoro Nacional, que no serán menores de quinientos millones de balboas (B/.500,000,000.00) anuales, ni podrán ser menores de diez mil setecientos treinta y cinco millones de balboas (B/.10,735,000,000.00) durante el decenio.

## LEY 72 DE 2008

### **Que establece un procedimiento especial para la adjudicación de la propiedad colectiva de tierras de los pueblos indígenas que no están dentro de las comarcas**

Esta Ley establece el procedimiento especial para la adjudicación gratuita de la propiedad colectiva de las tierras que los indígenas han ocupado tradicionalmente, conforme lo dispuesto en el artículo 127 de nuestra Constitución Política.

La Dirección Nacional de Reforma Agraria del Ministerio de Desarrollo Agropecuario hará un reconocimiento de las tierras tradicionalmente ocupadas por los pueblos indígenas y les adjudicará el título de propiedad colectiva, según el procedimiento establecido en esta Ley.

Para la adjudicación de las tierras de propiedad colectiva, las autoridades de los pueblos y comunidades indígenas presentarán la solicitud respectiva, la cual podrá ser en forma de solicitud única o conjunta.

La solicitud del título colectivo debe estar acompañada de los planos o croquis del área que es objeto de la solicitud, la certificación de la Contraloría General de la República del censo poblacional de la comunidad y la certificación de la Dirección Nacional de Política Indígena del Ministerio de Gobierno y Justicia de la existencia de la comunidad o comunidades solicitantes, fundamentada en informes y estudios previos.

Le corresponde a la Dirección Nacional de Reforma Agraria resolver los casos de oposición a la solicitud de adjudicación de título de propiedad colectiva de tierras. La resolución que se dicte admite recurso de reconsideración y de apelación ante el Ministerio de Desarrollo Agropecuario, el cual agota la vía gubernativa.

El título de propiedad colectiva de tierras que se expida a favor de la comunidad indígena, es imprescriptible, intransferible, inembargable e inalienable. Las adjudicaciones que se hagan de acuerdo con esta Ley, se harán sin perjuicio de los títulos de propiedad existentes y los derechos posesorios certificados por la Dirección Nacional de Reforma Agraria.

Se instituye, además, el mecanismo de la conciliación o mediación comunitaria, para resolver los conflictos que se generen por los títulos otorgados de acuerdo con la presente Ley y leyes vigentes relacionadas a la materia. Le corresponde al Gobierno Central o Municipal la creación de centros comunales de conciliación que sean necesarios para promover la solución pacífica de conflictos en tierras colectivas que se adjudiquen

**LEY 4 DE 2009****Que regula las sociedades de responsabilidad limitada****Disposiciones generales y constitución de la sociedad**

Las sociedades de responsabilidad limitada podrán ser constituidas por dos o más socios que pueden ser personas naturales o jurídicas, cuya responsabilidad económica por las obligaciones contraídas por la sociedad estará limitada al monto de su participación hecha o prometida.

Las sociedades de responsabilidad limitada pueden dedicarse a cualquier actividad lícita, civil o comercial agregando a su nombre las iniciales de SRL, y se constituirán por documento privado o por escritura pública inscrita en el registro civil, adquiriendo su personalidad jurídica.

El pacto contendrá la identificación de los otorgantes, socios y sus domicilios, duración de la sociedad, su objeto, capital, bienes o servicios, la designación de los cargos, dignatarios, apoderados especiales y sus atribuciones. Designación del agente residente. Las SRL deben inscribir en el Registro Público las modificaciones al pacto social, las transferencias de cuotas, disolución de la sociedad.

**De los derechos y obligaciones de los socios**

Los certificados de participación a la cual todo socio tendrá derecho a recibir

deben contener nombre de la sociedad, capital autorizado, inscripción del Registro Público, nombre del socio titular del certificado, valor de la participación del socio y lugar y fecha en que el certificado se expide. El socio que haya pagado su participación total tendrá derecho a voto en proporción al valor de su participación en el capital. También participaran de las pérdidas y ganancias en proporción a su aporte.

En caso de usufructo de cuotas sociales, el usufructuario tendrá derecho a participar en las ganancias obtenidas por la sociedad durante el periodo del usufructo y a los beneficios de su liquidación.

Las cuotas sociales podrán darse en prenda, a menos que se haya dispuesto otra cosa en el pacto.

El socio que no esté de acuerdo con cambios en la sociedad, ya sean prorrogación de su duración, variación del objeto social, reducción de capital, fusión o transformación, tendrá derecho a retirarse exigiendo el pago de lo que le corresponda.

El socio disconforme con las reformas deberá indicarlo treinta días siguientes a la fecha en que el acuerdo fuera inscrito en el Registro Público, avisando de su retiro a los otros socios.

En caso de muerte de un socio, sus herederos podrán continuar si hubiera sido convenido en el pacto social, de lo contrario se hará la liquidación correspondiente, determinada por peritos, en caso de incapacidad de un socio, el curador o tutor podrá continuar.

Ningún socio podrá realizar por cuenta propia o ajena negocios análogos a los de la sociedad o que en cualquier forma entorpezcan el desarrollo de sus operaciones, ni formar parte de otras sociedades que se hallen en el mismo caso, salvo acuerdo entre los socios.

### **De los socios y Administradores**

La facultad de la Asamblea de Socios será decidir la1 reformas al pacto, aprobar o improbar balances, decidir las acciones y la política de la sociedad, remover, designar, administradores, decidir disolución,

fusión o transformación de la sociedad. Los socios podrán protestar cuando los acuerdos tomados sean opuestos a lo dispuesto en el pacto social. Las controversias surgidas serán tramitadas mediante procedimiento oral.

El administrador será nombrado desde la suscripción del pacto y debe permanecer el tiempo estipulado salvo renuncia o que sea removido por acuerdo de los socios, permite reelección.

### **Liquidación y Disolución**

Las SRL podrán ser disueltas por acuerdo de los socios, por haberse cumplido el objetivo, por cumplimiento del término, por fusión con otra sociedad, por sentencia judicial, por reducción del activo, reducción del número de socios.

La Ley 4 de 2009 deroga la Ley 24 de 1 de febrero de 1966.

# **Archivos Históricos**



**LEY NÚMERO 34**  
**(de 15 de diciembre de 1949)**

**Por la cual se adoptan la Bandera, el Himno  
y el Escudo de Armas de la República y se reglamenta su uso  
así como el de las Banderas Extranjeras**

**La Asamblea Nacional de Panamá,**

DECRETA:

**Artículo 1º.-** La Bandera de la República consiste de un rectángulo dividido en cuatro cuarteles así: el primero superior, cerca del asta de color blanco, con una estrella azul de cinco puntas; el segundo superior, a continuación del ya descrito, de color rojo; el primero inferior, cerca del asta, de color azul; y el segundo inferior a continuación de éste, de color blanco, con una estrella roja de cinco puntas.

**Artículo 2º.-** La Bandera de la República tiene las siguientes dimensiones: tres metros de largo por dos de ancho las que se enarbolan en los edificios públicos, en los barcos de guerra y en los mercantes; de un metro ochenta centímetros de largo, por un metro cuarenta y cuatro de ancho, los pabellones de los cuerpos de infantería y artillería; de un metro cuadrado, los estandartes de caballería; y de cuarenta y siete centímetros de largo por treinta y dos centímetros de ancho, las banderas para uso de los automóviles oficiales.

**Artículo 3º.-** El Himno Nacional es el que compusieron don Santos Jorge A.,

la música, y don Jerónimo de la Ossa la letra, cuyas copias firmadas por sus autores y certificadas por el Secretario de Gobierno de entonces, se guardan en el Archivo de dicho Ministerio y en el Museo Nacional, como fué dispuesto por la Ley 30 de 1906.

**Artículo 4º.-** El Escudo de Armas de la República tiene la descripción siguiente: descansa sobre campo verde, símbolo de vegetación, de forma ojival terciada en cuanto a la división. El centro o punto de honor del Escudo muestra al Istmo con sus mares y su cielo, en el cual se destacan la luna que comienza a elevarse sobre las ondas y el sol que comienza a esconderse tras el monte, marcando así la hora solemne de nuestra separación de Colombia.

El Jefe está subdividido en dos cuarteles: en el de la diestra, en campo de plata, se ven un sable y un fusil relucientes, para significar actitud de alerta en defensa de nuestra soberanía; y en el de la siniestra, y sobre un campo de gules, se contempla un pico y una pala como símbolo de trabajo.

La punta del Escudo también se subdivide en dos cantones: el diestro en campo azul, muestra una cornucopia, emblema de riqueza; y el siniestro, en campo de plata, la rueda alada, símbolo de Progreso.

Sobre el Escudo y cubriéndolo con sus alas abiertas, está el águila, emblema de soberanía, la cabeza vuelta hacia su izquierda y en el pico una cinta de plata, cuyos cantos cuelgan a derecha e izquierda. Sobre la cinta va estampado el siguiente lema: "Pro Mundi Beneficio".

Las estrellas que hacen arco sobre el Águila serán tantas cuantas Provincias tenga la República.

**Artículo 5º.-** La Bandera Nacional sólo podrá ser enarbolada diariamente en los edificios o establecimientos públicos; a bordo de las naves de matrícula panameña; a bordo de las naves extranjeras que entren en puertos nacionales, y en los vehículos oficiales de cualquiera naturaleza que conduzcan a altos funcionarios del Estado en ejercicio de su cargo.

**Artículo 6º.-** No podrá izarse la Bandera Nacional en ningún caso antes de las siete de la mañana, ni permanecer enarbolada después de las seis de la tarde.

**Artículo 7º.-** Es prohibido el uso de la Bandera Nacional a título de anuncio o propaganda comerciales y también por vía de ornamentación en cantinas, cabarets, clubes nocturnos, salas de bailes, de especulación, de casas de diversiones públicas y otros establecimientos

semejantes, en disfraces, en vehículos de rueda de carácter comercial, en animales y en las marcas de fábrica y de comercio.

**Artículo 8º.-** Se permite a toda persona o institución adornar balcones y recintos con banderolas, banderines y género de los colores de la Bandera Nacional, en los días de fiesta cívica o en el que se celebre un acontecimiento de importancia general o local con las excepciones del artículo anterior.

**Artículo 9º.-** En las marchas, desfiles o paradas, el uso de la Bandera Nacional está reservado a las instituciones de carácter oficial, pero podrán portarla también otras entidades cuando tales actos tengan lugar en días feriados o en celebración de algún acontecimiento histórico; en honor del Jefe del Estado y de Naciones amigas; en sus días nacionales; y de huéspedes distinguidos de la Nación; en memoria de los panameños ilustres extintos; y en funerales en que concurren en cuerpo tales entidades.

**Artículo 10.-** Es obligatorio enarbolar la Bandera Nacional en los días de fiesta Nacional, en los días feriados y cívicos, en todos los edificios públicos; en las naves surtas en aguas de la República y en los días de fiesta Nacional de los países amigos.

**Parágrafo.** Es obligatorio también el uso de los colores nacionales en todos los aviones de matrícula panameña.

**Artículo 11.-** Debe enarbolarse también la Bandera Nacional cuando el Órgano

Ejecutivo así lo disponga, lo mismo que a media asta, en los edificios públicos por motivo de duelo nacional o de naciones amigas.

**Artículo 12.-** Solo a las Embajadas, Legaciones, Agencias Diplomáticas y Consulares acreditadas o establecidas en el país, se les reconoce el derecho de desplegar Banderas Extranjeras en los edificios que ocupan. No obstante, será permitido a particulares mantener enarboladas Banderas de Naciones amigas en días feriados o en días nacionales de las mismas, a condición de que se mantenga también izada en sitio de honor una Bandera Nacional de las mismas dimensiones y de igual calidad. También podrán portarse Banderas extranjeras en los actos a que se refiere el artículo 9º de esta Ley, siempre que se lleve al mismo tiempo, en posición de honor, una Bandera Nacional de las mismas dimensiones y de igual calidad.

**Artículo 13.-** En los casos en que se enarboles o se porten banderas extranjeras, conforme a las prescripciones de la presente ley, se considerará como sitio o posición de honor que corresponde a la Bandera Nacional, el lugar de la derecha en el caso de que las banderas sean dos; en el centro en todos los casos de número impar y en lugar central, a la derecha en caso de número par, mayor de dos.

**Artículo 14.-** Es obligatorio colocar el escudo de la República en el frente de las Embajadas, legaciones y Consulados de la República acreditados en el

exterior. Podrá ser usado exteriormente en los edificios públicos o dentro de los despachos en las oficinas de los altos funcionarios de la República.

**Artículo 15.-** El Escudo podrá también ser usado en los vehículos del Presidente de la República, del Presidente de la Asamblea Nacional, del de la Comisión Legislativa Permanente y de los Ministros de Estado; en el papel y sobre de notas u oficios de carácter oficial y en los de la correspondencia particular de éstos funcionarios. El Escudo en dorado sólo podrá ser usado por el Presidente de la República, Diputados a la Asamblea Nacional y Ministros de Estado. Es prohibido el uso del Escudo en los mismos casos de que trata el artículo de esta Ley.

**Artículo 16.-** Es obligatorio tocar el Himno Nacional en los actos conmemorativos del aniversario de la Independencia y demás fechas cívicas nacionales, al tomar posesión de su cargo el Presidente de la República o el Encargado del Órgano Ejecutivo; a la llegada del Presidente de la República a los actos oficiales y al momento de retirarse; en los actos sociales en que el Presidente de la República asista y así lo exija su importancia; en los actos solemnes que se celebren por instituciones públicas y privadas; y en cualesquiera otros actos análogos que revistan caracteres especiales de expresión oficial.

**Artículo 17.-** Es prohibido tocar el Himno Nacional: Como propaganda comercial o en conexión con ella; en cantinas, caba-

rets, clubs nocturnos, salas de bailes de especulación, y otros establecimientos semejantes.

No se entenderá como propaganda comercial, el uso que del Himno Nacional hagan las emisoras del país al iniciar y poner término a las transmisiones del día. Queda entendido que ni antes ni inmediatamente después de tocarse el Himno Nacional, emisora alguna puede hacer propaganda de naturaleza comercial.

**Artículo 18.-** Las infracciones de la presente Ley, se castigarán con multa de cinco a cincuenta balboas o arresto equivalente y serán impuestas por el Alcalde del respectivo Distrito.

**Artículo 19.-** Inmediatamente después de la fecha en que entre en vigencia la presente Ley, el Órgano Ejecutivo ordenará una edición oficial del Himno Nacional, en un sólo tomo, que contenga lo siguiente:

- a) Historia del Himno Nacional y sendas notas biográficas de sus autores.
- b) Partitura para Banda Militar.
- c) Partitura para orquesta sinfónica.
- d) Partitura para piano y canto.

**Artículo 20.-** Esta edición será revisada por el Conservatorio Nacional de Música y Declamación, bajo la inmediata supervigilancia de su Director; y una vez

concluida, se distribuirá entre los gobiernos de países amigos, por intermedio de las Embajadas. Legaciones y Consulados Panameños, en número de ejemplares suficientes para satisfacer las necesidades de tales países.

**Artículo 21.-** Esta Ley deroga las leyes 28 del 28 de marzo de 1941 y la 30 del mes de abril del mismo año, así como cualquiera otra ley o disposiciones contrarias a la presente ley.

**Artículo 22.-** Esta ley regirá desde su sanción.

Dada en Panamá, a los doce días del mes de Diciembre de mil novecientos cuarenta y nueve.

El Presidente,  
Miguel Ángel Ordóñez

El Secretario,  
Sebastián Ríos

República de Panamá.  
-Órgano Ejecutivo Nacional.  
-Presidencia.-  
Panamá, Diciembre 15 de 1949.

Ejecútese y publíquese,  
ARNULFO ARIAS

El Ministro de Gobierno y Justicia,  
Alfredo Alemán

Gaceta Oficial 11,085 de enero 4 de 1950

## RESEÑA HISTÓRICA DE LOS SÍMBOLOS PATRIOS DE PANAMÁ

*Jaime Flores Cedeño\**

### Marco legal

La **Ley 34 de 15 de diciembre de 1949**, que reproducimos en esta sección, es trascendental para nuestro país, porque adopta finalmente los símbolos patrios de la Nación, los cuales son: la Bandera, el Himno y el Escudo de Armas de la República, además de dictar otras disposiciones. Esta Ley lleva la firma del Presidente de la Asamblea Nacional de ese entonces, Diputado Miguel Ángel Ordoñez; del Secretario, Sebastián Ríos, y del Presidente de la República, Doctor Arnulfo Arias Madrid, y su Ministro de Gobierno y Justicia, Alfredo Alemán.

Los antecedentes que dieron origen al surgimiento de esta Ley tienen su raíz cuarenta y seis años atrás, con la Separación de Panamá de Colombia el 3 de noviembre de 1903. Una vez se produce este suceso, que crea y da forma a la República, a sus dirigentes, tanto liberales como conservadores, les quedaba pendiente la tarea de instituir los símbolos patrios que identificarían al nuevo país en el ámbito nacional e internacional.

Es por tal motivo que la Convención Nacional Constituyente de 1904 aprueba

la Ley 64 de 4 de junio de 1904, *Por la cual se adopta provisionalmente el escudo de armas y la bandera de la República de Panamá y se llama a un concurso*. La Ley lleva la firma de las siguientes personas: Diputado Jerardo Ortega, Presidente de la Convención; Ladislao Sosa, Secretario; Doctor Manuel Amador Guerrero, Presidente de la República, y Tomás Arias, Secretario de Gobierno.

La Ley 64 es la primera que dicta el naciente Estado sobre esta materia, caracterizada por la descripción pormenorizada del diseño y significado de la bandera y del escudo nacional. Con la expedición de esta Ley quedaba pendiente la adopción del Himno Nacional, cuyo debate correspondió a la Asamblea Nacional de 1906, que aprueba bajo la Presidencia del Diputado Samuel Quintero la Ley 39 de 14 de diciembre, *Por la cual se adopta provisionalmente el Himno Nacional de la República y se autoriza al poder Ejecutivo a abrir un concurso*. El artículo primero establecía que el Himno provisional era el que se venía tocando en todos los actos oficiales, cuya interpretación musical se le atribuía a Santos Jorge y la letra, a Jerónimo de la Ossa.

Sobre la historia de los símbolos patrios mucho se ha escrito, a pesar de ello, deseamos compartir algunos datos que podrían servir de referencia si se quiere ahondar en su estudio.

---

\* Licenciado en Filosofía e Historia

## Aspectos históricos

La música del Himno Nacional se la debemos a Santos Jorge, de origen español, quien llegó al Istmo en 1889 con amplios conocimientos musicales recibidos en el Conservatorio de Madrid. A finales del siglo XIX, estuvo a cargo de la Banda Militar del Batallón Colombia y compuso una canción escolar que se conocía como el Himno Istmeño que era cantada por los estudiantes en sus planteles. Con la Separación de 1903, estas tonadas se transformaron en el Himno Nacional.

Jerónimo de la Ossa, hermano de María de la Ossa, esposa del Doctor Manuel Amador Guerrero, ilustre personaje que llegaría a ser pocos meses después el primer Presidente de la Panamá, escribió la letra del Himno Nacional, tomando como inspiración la historia reciente del Istmo y elogiando el Acto Separatista que fue el resultado de una alianza entre liberales y conservadores, que años antes se habían enfrentado en la atroz Guerra de los Mil Días.

El Escudo de Armas tiene una historia distinta, debido a que fue sometido a concurso por la Junta Provisional de Gobierno. De 103 presentaciones, el jurado eligió el modelo que presentó Nicanor Villalaz, oriundo de la Villa de Los Santos, sugiriendo algunas modificaciones. La selección provocó que se elevara una nota de protesta por los señores Ricardo J. Alfaro y Donaldo Velazco, que obtuvieron el segundo y tercer lugar, respectivamente, porque constataron que el diseño de Villalaz no había entrado

a tiempo al concurso. El jurado lo que argumentó en su defensa fue que ellos no tenían la obligación de adoptar un modelo por el simple hecho de no haber entre los presentados al concurso uno que reuniera las condiciones requeridas. Esta decisión del jurado fue posteriormente respaldada por el Gobierno del Doctor Manuel Amador Guerrero.

La Bandera Nacional fue creación de Manuel E. Amador, hijo del Presidente Amador Guerrero. La motivación surgió después de observar con desilusión la bandera que había confeccionado la esposa de Bunau-Varilla, muy similar a la de los Estados Unidos y que el Doctor Amador trajo a su regreso de ese país. La nueva bandera panameña tenía cuatro cuadros: dos blancos que representan la paz, uno azul que representa al partido conservador y uno rojo, al liberal. Contaba con dos estrellas en la parte inferior y superior: la roja representa la autoridad y la ley y la azul, que es sinónimo de pureza y honestidad. Le correspondió a María de la Ossa de Amador coser el emblema patrio.

Por medio de la **Ley 48 de 10 de marzo de 1925** se adoptan definitivamente el Escudo de Armas, la Bandera de la República y el Himno Nacional. Presidía la Asamblea Nacional el Diputado Guillermo Méndez P.; la sanción fue firmada por el Presidente de la República, Rodolfo Chiari. En esta Ley se indica una modificación al Escudo consistente en que las estrellas que hacen arco sobre el águila serían cuantas provincias tuviera la República. La Ley 64 de 1904 establece

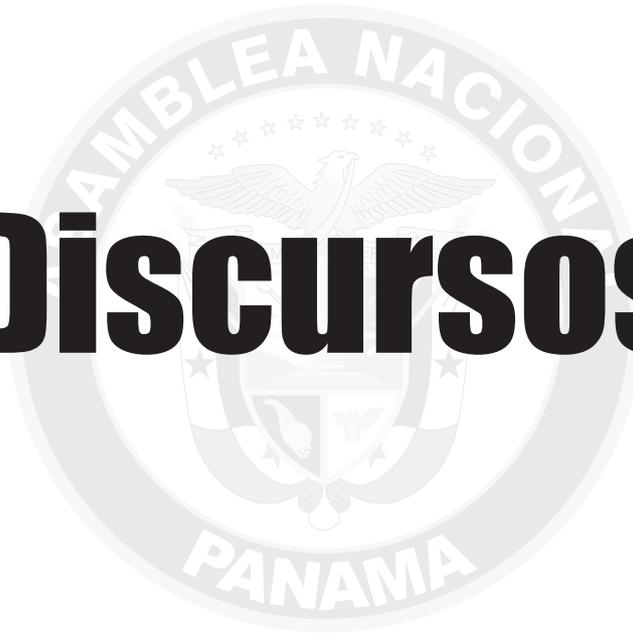
en su artículo 2 que *“sobre el Águila, en forma de arco, van siete estrellas de oro en representación de las provincias en que está dividida la República”*.

Dieciséis años más adelante, la Constitución de 1941 replantearía todo lo aprobado en lo referente a los símbolos patrios, ya que en el artículo 8 se establece que *“La bandera, el himno y el escudo de la República serán adoptados por Ley”*. Con base en este mandato constitucional la Asamblea Nacional aprueba la **Ley 28 de 28 marzo de 1941** en la que se adoptan los símbolos patrios. Con esta Ley surgieron algunas variantes: una de ellas es aquella que cambiaba el lema del escudo *“Pro mundi beneficio”* (Ley 64 de 1904) por *“Honor, Justicia y Libertad”*.

La Constitución de 1946 en el artículo 6, volvió a dar un giro a todo lo dispuesto al precisar que *“Son símbolos de la nación: el himno, la bandera y el escudo de armas adoptados con anterioridad”*.

Como resultado de este precepto constitucional es que la Asamblea Nacional de 1949, que presidía el Diputado Miguel Ángel Ordoñez, discute y aprueba la Ley 34 de 15 de diciembre, hoy vigente a nivel constitucional (artículo 6) *“Por la cual se adoptan la Bandera, el Himno y el Escudo de Armas de la República y se reglamenta sus uso así como el de las Banderas Extranjeras”*, sancionada por el Presidente de la República, Doctor Arnulfo Arias, y que nos permitimos reproducir a continuación para el conocimiento de todos los lectores.

# Discursos



## **DISCURSO PRONUNCIADO POR EL LEGISLADOR MARCO A. AMEGLIO EL 1 DE SEPTIEMBRE DE 1992, COMO PRESIDENTE SALIENTE DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA**

Compañeros legisladores, damas y caballeros: los tiempos cambian, los países deben evolucionar.

El mundo entero experimenta cambios rápidos y significativos en lo político, en lo social y en lo económico. Antiguos esquemas han dado paso a nuevas concepciones.

Debemos prepararnos para enfrentar el enorme desafío de cambiar con los tiempos o resignarnos a que los tiempos no cambien para Panamá. Hoy, más que nunca, el futuro depende de lo que hagamos o dejemos de hacer los actuales dirigentes.

Paralelo con la redefinición de las relaciones pluripartidistas, se ha impuesto un nuevo modelo de desarrollo en lo económico, orientado hacia la reducción del peso del Estado, la libertad de las fuerzas del mercado y la adecuación de nuestra economía al contexto mundial. Panamá, indudablemente, debe terminar de realizar los ajustes económicos que se requieren para optimizar la ventaja comparativa que nos genera nuestra posición geográfica.

Sin embargo, los esquemas de liberalización han sido desiguales en los países subdesarrollados, y sus efectos también han sido dispares. Los experimentos de liberación financiera en América Latina durante la década del setenta fueron un fracaso: el ahorro nacional como por-

centaje del producto interno bruto no creció y, en cambio, el fácil acceso a la liquidez internacional llevó a una ficticia bonanza económica basada en el creciente endeudamiento externo. Cuando explotó la crisis de la deuda, la burbuja se desinfló, acentuó la recesión originada por las medidas de embargo y nos empujó hacia una creciente crisis, de la cual aún no salimos.

Nuestro desarrollo depende de un esfuerzo común para aumentar nuestra capacidad exportadora, propiciar la asimilación de tecnología de países más avanzados sin perjuicio de la propia, de buscar la conquista de preferencias arancelarias y de igualdad en el tratamiento comercial. Pero, sobre todo, de sustituir la noción de dependencia por la de interdependencia o dependencia recíproca: este debe ser el concepto que prime en la búsqueda de la solidaridad continental y de una verdadera cooperación constructiva.

El país debe entender que el manejo necesario, tanto en lo económico como en lo político, es eficiencia, es pragmatismo. Pienso que la fórmula de trabajo para obtener mejores resultados para Panamá, yo la daría con una palabra: simplificar. Por eso debemos eliminar todas las tradicionales trabas burocráticas que han producido un efecto retardatario en nuestra situación. Son de tal manera complejas y excepcionales las circuns-

tancias que nos rodean, que se requiere realizar juntos las tareas necesarias para obtener ese grado de desarrollo que merecen nuestros conciudadanos dejando a un lado los arrebatos líricos, y dedicarnos por completo a nuestras labores.

Extraído como soy de la empresa privada, tengo la visión de que el ejercicio de la política y del poder debe hacerse con mentalidad empresarial, dejando a un lado viejas prácticas politiqueras de esos dirigentes que han llevado al país de tumbo en tumbo y de fracaso en fracaso. Dirigentes estos hondamente contaminados, que nos han querido maniatar políticamente.

Para mí, la evolución de un militante de un partido desde la oposición hasta el poder exige el desarrollo de ciertas virtudes colectivas: abnegación, tolerancia, ética, principios y espíritu de continuidad. Sus directivos tenemos que privarnos del uso de argumentos bajos. La misión es ejercer una especie de magisterio de masas, desprovisto de brillantes episodios y de remates grandilocuentes. Cuando aún no hemos culminado una jornada, ya iniciamos otra, no menos ardua e importante.

Adicionalmente, el Estado lo entendemos como una persona colectiva, integrado por seres humanos, y que está por lo tanto obligado a respetar la ley y la justicia. Pero para la inmensa mayoría de los panameños, el Estado ha dejado de ser proveedor de sus necesidades para entregarse en manos de una minoría, con un notorio y ostentoso detrimento del bien colectivo.

Es sabido que el gobierno surge porque los hombres se mueven hacia sus objeti-

vos por caminos opuestos, y se requiere de un guía que oriente adecuadamente al pueblo para llegar a la meta propuesta, por eso la obligación del buen gobernante es rectificar el rumbo de su país. Cuando el viejo sistema se torna inoperante y la necesidad de cambios se hace evidente, se requiere, a la mayor brevedad, un relevo de esa clase dirigente que nos ha llevado hacia la deriva, sin un norte, ni un guía que nos permita ver claramente el futuro.

Hoy, hace un año, un grupo de legisladores nos comprometimos a desarrollar una agenda de trabajo en bien de los panameños. Este acuerdo de renovación institucional lo suscribimos porque estábamos, como lo estamos hoy, convencidos de la necesidad impostergable de tener un proyecto nacional, de construir el nuevo Panamá que todos deseamos para nuestros hijos, y convencidos también de que ello solo era posible contando con elementos catalizadores que le permitieran a la Asamblea Legislativa y al gobierno salir de ese letargo en que nos encontrábamos. Tengo la convicción de que el tiempo y los hechos nos han dado la razón. En efecto, este ha sido uno de los períodos más fructíferos y productivos en la historia de este cuerpo colegiado.

Para nadie escapa el esfuerzo adelantado por los legisladores de todas las bancadas, permitiendo que después de amplios debates se aprobaran leyes de vital importancia para nuestro desarrollo económico, sin las cuales no hubiera sido posible la adopción del "programa de recuperación económica" tan publicitado por el gobierno nacional.

Es del caso, igualmente, destacar la aprobación de modificaciones a nuestro propio Reglamento Interno, del paquete de reformas constitucionales, de la ratificación de convenios bilaterales y multilaterales... En fin, tengo la satisfacción, como legislador y como panameño, que solo depara el deber cumplido. Tenemos la obligación de encontrar una solución inteligente y democrática a la crisis de los valores cívicos, éticos y morales que hoy estremece a nuestro país. Vivimos una coyuntura histórica, real y seria, que debe ser aprovechada para introducir un verdadero cambio. Los panameños que hoy piensan y deliberan fuera de los partidos, que no se consideran representados por esa antigua casta de dirigentes, es acaso la más numerosa audiencia nacional, por eso se necesita el relevo de la clase política. Se requiere el concurso de todos los panameños de bien para que, con su poder de irradiación, con sus soluciones racionales, con su capacidad para imprimirle al país una conciencia nacional, podamos, juntos, construir el futuro.

Yo miro sin temor y con entusiasmo el porvenir de Panamá, porque me inspira confianza nuestro pueblo. Cuantas veces se le ha dado libertad, ha procedido con valentía, en cada ocasión en que pudo decidir su suerte, escogió lo mejor de este movimiento de liberación de conciencias, de estímulo de la opinión, de invitación a la libre discusión de ideas, se desprende mi certidumbre en la inteligencia popular, que fue desconocida por lo que no hicieron propósito de cultivarla, ni llevaron a cabo ningún empeño por redimir su ignorancia.

Nuestro pueblo solo espera tener los instrumentos necesarios que históricamente se le han negado, para regenerarse económica y moralmente. Quienes tenemos en el pueblo apoyo, y no lo buscamos en el círculo de privilegiados, le otorgamos ilimitada confianza y credibilidad. Sabemos que juntos vamos a lograr mejorar nuestros índices de riqueza y de bienestar social. Estamos hoy frente a una gran oportunidad histórica de darle un vuelco fundamental al país, de consolidar nuestras instituciones, de respetar, por encima de todo, el fuero de los demás.

Quiero aquí hacer especial mención al desprendimiento de los diferentes miembros de las bancadas de este cuerpo legislativo, que en su momento supieron imponerse sobre los intereses ajenos al bien nacional. Y con su dedicación, trabajo y esfuerzo hicieron posible la expedición de importantes leyes, cuyo real beneficio solamente se verá dentro de algún tiempo.

Sí, hace un año asumí la presidencia de esta Asamblea Legislativa lleno de esperanzas y voluntad de trabajar, y hoy solo deseo formular mis votos por el buen éxito de quienes asumen la conducción de los destinos de la misma. Debo especialmente destacar la responsabilidad colectiva que gravita sobre nosotros que somos la expresión política de la Nación.

Señores legisladores, hoy que se inicia un nuevo período de sesiones ordinarias, pido al Señor nos oriente para que tomemos adecuadamente las determinaciones que requiere nuestro país y así merezcamos el respeto de nuestros compatriotas.

Muchas gracias.

## **DISCURSO DEL LEGISLADOR CARLOS R. ALVARADO A., EN EL CONVERSATORIO “LA IMPORTANCIA DEL PARLAMENTO EN LA CONSTRUCCIÓN DEL ESTADO PANAMEÑO”, 30 DE ABRIL DE 2003**

La iniciativa del Comité de la Asamblea Legislativa para Conmemorar el Centenario de la República de organizar este conversatorio no ha podido ser más acertada.

Es una oportunidad que nos permite hacer un alto, poder revisar el proceso histórico-parlamentario que ha vivido la República desde su fundación y destacar la importancia que ha tenido el Órgano Legislativo en la construcción del Estado panameño.

En nombre de los 71 Legisladores de la República del actual parlamento, quiero darles la bienvenida a los honorables ex diputados que hoy se encuentran con nosotros y expresarles públicamente que su presencia constituye para todos nosotros un honor y una especial distinción para nuestra institución.

Ustedes han sido forjadores de la institucionalidad parlamentaria, han contribuido de manera significativa al fortalecimiento del primer Órgano del Estado, han sido protagonistas principales de la vida política del país, representantes de la voluntad popular y líderes de doctrinas e ideas que han enriquecido la democracia panameña.

Al felicitarles hoy a cada uno de ustedes por sus aportes, la Asamblea Legisla-

tiva simboliza así un homenaje a todos aquellos panameños y panameñas que han integrado el Parlamento nacional en diferentes épocas y circunstancias.

Por ello, les invito a que este conversatorio sea un testimonio de sus vivencias y experiencias de aquellos momentos estelares que estén en su memoria viva y de las veces en que ejercer la democracia fue una responsabilidad ciudadana compleja y valiente. Un testimonio que sabremos valorar y nos alimentará para los retos que tenemos en el presente, para aquellas tareas de proyectar la Nación en esta nueva etapa de su historia nacional.

Al celebrar los Cien Años de la República, es necesario e importante hacer el balance de lo que hemos sido. No cabe la menor duda que el Parlamento nacional ha desempeñado un papel fundamental en la construcción del Estado, entendiéndolo por éste la organización social y política que durante una centuria ha permitido a los ciudadanos y residentes de este país trabajar en la concreción de los sueños y esperanzas que dieron origen a la República de Panamá en 1903.

Los detractores tradicionales de este Órgano del Estado enfilan sus críticas en las acciones particulares de sus integrantes. En esta estrechez de criterio dejan

de considerar los importantes aportes de la institución como conjunto, en lo que respecta al diseño y ejecución de los diferentes modelos económicos que se han empleado a lo largo del periodo republicano; en lo relativo al desarrollo social, que comprende el mejoramiento de las condiciones de vida de la población en lo atinente a salud, educación, trabajo y vivienda y también al fortalecimiento político de la democracia panameña.

Asimismo, la Asamblea Legislativa es el escenario público más sensible del Estado. Por una parte, desde la perspectiva de la crítica a su desenvolvimiento, pues siempre fue un espacio abierto a todos los ciudadanos y a los medios de comunicación. Y por el otro lado, sensible a su capacidad de representación social de los intereses de muchos sectores del país; es decir, es el centro de convergencia nacional del debate democrático.

Y, además, diría que también es un centro de docencia político-social que ayuda a fortalecer el carácter institucional que tiene la democracia y que agrega nuevos valores a su actividad nacional. En definitiva, nuestra Asamblea a lo largo del siglo XX ha expresado a nuestra sociedad.

Su composición y dinámica institucional ha sido cónsona con el grado de desarrollo de la democracia en nuestro país; con sus momentos más lúcidos y también los más sombríos. Ha representado el sentir de una colectividad y también sus contradicciones y tensiones políticas. No hemos sido perfectos y, seguramente, hemos cometido desaciertos y errores. En el balance, el parlamento ha contri-

buido a hacer el Estado nacional, paso a paso, en el tiempo de la maduración democrática y la aspiración de ser una sociedad participativa y de bienestar para todos sus habitantes.

Generalmente, cuando se miden los logros de una sociedad a través de un período como el que ahora se conmemora, sólo se resaltan los indicadores de desarrollo social y económico, así como las obras de infraestructuras, ya sea de inversión pública, privada o mixta que coadyuvan al normal desenvolvimiento de todas las actividades de la colectividad; sin embargo, es poco frecuente que se reconozca la importancia que tiene la estructura jurídica para planificar, organizar, dirigir y ejecutar las mismas, y mucho menos se reconoce la fuente de ese ordenamiento normativo.

Es justo destacar que aún están vigentes, aunque de manera imperceptible para algunos, disposiciones legales desde los inicios mismos de la República.

La historia da cuenta de la infinidad de leyes que se han dictado para la creación, organización y reestructuración de instituciones del Estado, la promoción de las actividades económicas y de generación de fuentes de trabajo y la estructuración de las relaciones exteriores con otros Estados y organismos internacionales.

La Asamblea Nacional, tal como se le denominaba a inicios de la República, representó como Primer Órgano del Estado panameño un papel determinante en la solución de conflictos, y pasó a convertirse en un escenario de debate,

en donde se ventilarían los principales problemas, tanto sociales, políticos y económicos que latían en la conciencia nacional de los panameños.

Los Diputados de la primera década de la centuria pasada tuvieron que hacerle frente a las necesidades socio-jurídicas, que habíamos heredado del siglo XIX, de la política centralista colombiana que desprotegió al Istmo y acentuó el deterioro de nuestras infraestructuras públicas y privadas.

La labor legislativa de los Constituyentes de 1904 y de la Asamblea Nacional de 1906, fue significativa y de aportes incalculables, al proporcionarnos la Primera Constitución del Siglo XX y los Códigos que fundamentarían el régimen normativo del país. Se tuvo en esta primera etapa que crear las regulaciones electorales que regirían en las elecciones para Presidente, Designados, Diputados y Concejales.

En materia internacional, la Asamblea analizaría las desventajas económicas del Convenio Taft y los límites y alcances del Tratado Hay-Bunau Varilla.

En la década del diez, resalta la figura del Doctor Belisario Porras, tres veces Presidente de la República, que afrontó junto con el Parlamento nacional la crisis laboral proliferada, al culminarse los trabajos de construcción del Canal interoceánico. De igual manera, y también de gran impacto, lo constituyó el conflicto limítrofe entre Panamá y Costa Rica, en donde se tuvo que acudir a un arbitraje internacional, aunado al

desarme de la Policía Nacional impuesto por los estadounidenses en 1916.

La construcción del Estado panameño no ha sido tarea fácil, pero sí está llena de satisfacciones personales y colectivas, porque contribuyó a cimentar las raíces de nuestras actuales estructuras políticas y sociales de los panameños y panameñas.

En los años veinte, tenemos la decidida disposición de los panameños, de recuperar el territorio de Coto disputado con Costa Rica en 1921. Fueron encendidos y muy agitados los debates y los pronunciamientos surgidos en el seno de la Asamblea Nacional, donde se clamaba por respeto a nuestra soberanía. En el año 1926, se vuelve a estremecer la tranquilidad nacional al revelarse un Tratado conocido como el Kellogg-Alfaro, que lesionaba la soberanía y profundizaba la permanencia estadounidense en el país.

La Asamblea Nacional rechaza por completo este Tratado, y se compromete con el pueblo de no ratificar Convenio alguno que lesionara nuestros intereses como Nación.

En la década del treinta apreciamos el papel mediador de la Asamblea en la Segunda Huelga Inquilinaria y el debate creado tras la ratificación del Tratado Arias-Roosevelt en 1936.

En los años cuarenta, Panamá siente la crisis provocada con la Segunda Guerra Mundial y habrán de regir dos Constituciones. La primera fue la de 1941, que fue objeto de múltiples discusiones por sus nuevos preceptos normativos y que

cuestionaba los parámetros trazados en la Constitución de 1904 y la Convención Constituyente de 1945, expedirá la Constitución de 1946, que reemplazó a la de 1941. Los pronunciamientos surgidos en esta coyuntura son dignos de seguir siendo estudiados con profundidad.

Las décadas del cincuenta y el sesenta estuvieron circunscritas en acciones patrióticas que ratificaban nuestro sentimiento de soberanía en la Zona del Canal. La historia registra actos heroicos como las siembras de banderas en los años 1958 y 1959, con la destacada participación del diputado Aquilino Boyd y de Carlos Arellano Lennox, que después sería Legislador de la República.

Todo este ejemplo patriótico desbordará en los hechos acaecidos los días 9, 10 y 11 de enero de 1964. La Asamblea Nacional se pronunciará al igual que lo hizo el Presidente de la República, Don Roberto Chiari, contra la agresión que desembarcará en el rompimiento de relaciones diplomáticas entre Panamá y los Estados Unidos.

Son estas breves reflexiones las que nos inspiran a reiterar la importancia que la Asamblea Legislativa le brinda a este evento, porque nos permite que revisemos acontecimientos significativos en el fortalecimiento del Estado panameño.

Queremos destacar que el aporte y los logros del Parlamento panameño se corresponden con su función de representación, de fiscalización y de productora de leyes y normas jurídicas en general.

La Asamblea ha evolucionado de acuerdo con su capacidad y la necesidad de cumplir algunas tareas en cada uno de los momentos de su historia.

Esta evolución también fue condicionada por las propias circunstancias de los modelos de desarrollo que durante años privilegiamos los panameños y estos modelos delimitaron un carácter social, se integraron a los valores, la cultura y la naturaleza social que nuestros habitantes desarrollaron durante años.

Si tuviéramos que definir en una sola palabra el aporte de la Asamblea al Estado panameño, podríamos decir, sin temor a equivocarnos, que este órgano ha sido el corazón de la democracia por su naturaleza política, por su función jurídica y por el alcance de sus acciones.

Por ello, también habría que destacar que el propio pueblo panameño ha visto en su Asamblea Nacional el foro, el sitio y el espacio para discutir y dirimir los principales asuntos de la Nación.

Quiero agradecer nuevamente a los ex diputados que nos acompañan por su presencia y porque este conversatorio que desarrollarán de inmediato será sumamente provechoso para todos nosotros: personal de la Asamblea, asesores, técnicos y Legisladores.

Este es, en definitiva, el homenaje a nuestra institución, a la democracia panameña y todos los parlamentarios que ha tenido nuestro país, para honra y estima de nuestra Nación.

Muchas gracias.

The seal of the National Assembly of Panama is a circular emblem. It features a central shield with a white eagle with its wings spread, perched atop a shield. Above the eagle are seven stars. The shield is flanked by two palm trees. The entire emblem is set against a light gray background. The words "ASAMBLEA NACIONAL" are written in a semi-circle at the top, and "PANAMA" is written at the bottom.

# **Documentos de Interés**

## CONVENIO DE COOPERACIÓN CULTURAL

### Suscrito entre la Asamblea Nacional y la Fundación Pro Biblioteca Nacional, de 3 de Febrero de 2009.

Entre los suscritos, a saber, RAÚL E. RODRÍGUEZ A.; varón, panameño, con cédula de identidad personal No. 4-128-1127, quien actúa en condición de Presidente de la Asamblea Nacional (en adelante La Asamblea) y por la otra, ROSA MARÍA BRITTON, mujer, panameña, con cédula de identidad personal No. 8-83-538, quien actúa en su condición de Presidenta de la Fundación Pro Biblioteca Nacional, una organización civil sin fines de lucro inscrita a Ficha 12492, Rollo 3378, Imagen 2, en el Registro Público de la Propiedad (en adelante La Fundación), quienes acuerdan celebrar el presente Convenio de Cooperación Cultural, sujeto a las siguientes cláusulas y estipulaciones:

**PRIMERO:** La Asamblea declara que tiene entre sus dependencias a la Biblioteca Parlamentaria Doctor Justo Arosemena. La Fundación, por su parte, declara que tiene a su cargo la administración de la Biblioteca Nacional Ernesto J. Castillero R., para su reestructuración y modernización, según Convenio firmado con el Ministerio de Educación de Panamá en julio de 1998.

El presente Convenio tiene por objeto fortalecer los canales de cooperación entre la Asamblea y la Fundación en materia de catalogación, informatización, digitalización, ordenamiento y búsqueda del caudal bibliográfico de la Biblioteca Parlamentaria Doctor Justo Arosemena.

**SEGUNDO:** Para los efectos del presente convenio las unidades ejecutoras dentro

de la Asamblea lo son: Dirección Nacional de Tecnología, Informática y Comunicaciones, la Dirección de Documentación y Publicaciones (Departamento de Biblioteca y Departamento de Digitalización) y la Dirección Nacional de Asesoría Legislativa (Centro de Estudios Parlamentarios), bajo la coordinación del Secretario General.

Las unidades ejecutoras dentro de la Fundación, lo son: Departamentos de Tecnología de la Información, de Procesos Técnicos, y de Digitalización.

**TERCERO:** La Fundación gestionará la consecución de las licencias adicionales del programa de gestión bibliotecaria ABSYS necesarias para la gestión informatizada de los catálogos bibliográficos de la Biblioteca Parlamentaria Doctor Justo Arosemena, desde los equipos de la Asamblea (el mismo que utiliza la Biblioteca Nacional Ernesto J. Castillero).

**CUARTO:** La Asamblea asumirá el costo de adquisición de las licencias adicionales del programa de gestión bibliotecaria ABSYS, así como el costo del mantenimiento del sistema de manera proporcional a las licencias que opere, así como el costo adicional por la contratación de un Enlace de Comunicación dedicado, con el ancho de banda suficiente que requiera para enlazarse con la red de la Biblioteca Nacional de forma óptima.

**QUINTO:** La Fundación asistirá a la Asamblea en las tareas relacionadas con la identificación y selección de los biblio-

tecólogos idóneos necesarios para el correcto funcionamiento de la Biblioteca Parlamentaria Doctor Justo Arosemena.

**SEXTO:** La Fundación entrenará a los bibliotecólogos identificados y seleccionados por la Asamblea, en el uso de las herramientas informáticas del programa ABSYS.

**SÉPTIMO:** La Fundación y la Asamblea coordinarán para realizar las siguientes acciones relacionadas con la Biblioteca Parlamentaria Doctor Justo Arosemena:

1. Catalogar el material bibliográfico actualmente no catalogado, utilizando ABSYS;
2. Migrar la información del material previamente catalogado por la Asamblea mediante otros recursos informáticos, al entorno ABSYS;
3. Compartir recursos procedentes del catálogo de la Biblioteca Nacional Ernesto J. Castellero y otras fuentes compatibles, para completar el catálogo de la Biblioteca Parlamentaria Doctor Justo Arosemena;
4. Integrar el catálogo de la Biblioteca Parlamentaria Dr. Justo Arosemena en el catálogo de la Biblioteca Nacional.

**OCTAVO:** La Fundación y la Asamblea compartirán recursos tecnológicos y humanos para la digitalización de documentos de interés para la Biblioteca Nacional Ernesto J. Castellero y para la Biblioteca Parlamentaria Doctor Justo Arosemena.

Se entiende que ésta cooperación incluye que la Fundación entrenará al recurso humano que la Asamblea indique, en el uso de escáneres planetarios.

**NOVENO:** La Asamblea proporcionará a la Biblioteca Nacional Ernesto J. Castellero, copia digital de los documentos relacionados con la formación de las leyes, así como de otros documentos de interés que reposen en sus archivos o en la Biblioteca Parlamentaria Doctor Justo Arosemena, que contribuyan a la recuperación de la memoria bibliográfica nacional, sin perjuicio de las restricciones legales relativas al acceso de documentos oficiales y al derecho de autor.

**DÉCIMO:** Este convenio tendrá una duración de dos años a partir de su firma y se entenderá prorrogado por igual término sin necesidad de confirmación, si ninguna de las partes manifiesta por escrito su interés de dejarlo sin efecto al vencimiento del plazo.

En fe de lo expuesto, se firman dos originales del presente documento del mismo texto y contenido, hoy 3 de febrero de 2009.

**H.D. Raúl E. Rodríguez**

Presidente de la  
Asamblea Nacional  
4-128-1127

**Dra. Rosa María Britton**

Presidenta de la Fundación  
Pro Biblioteca Nacional  
8-83-538

## MANUAL DE TÉCNICA LEGISLATIVA

**Aprobado por la Asamblea Nacional, mediante Resolución No. 27 de 18 de marzo de 2009.**

### I. ASPECTOS GENERALES

1. **Estructura.** Las leyes\* se estructuran así:
  - a. título,
  - b. preámbulo, y
  - c. parte dispositiva.
2. **División.** La parte dispositiva de las leyes se divide así:
  - a. libros
  - b. títulos
  - c. capítulos
  - d. secciones
  - e. subsecciones
  - f. artículos.
3. **Objeto único.** En la medida de lo posible, en una misma ley se regulará un único objeto, todo el contenido del objeto y, si procede, todos los aspectos que guarden directa relación con él.
4. **Orden lógico.** En la redacción de las leyes se mantendrá el orden siguiente:
  - a. de lo general a lo particular,
  - b. de lo abstracto a lo concreto,
  - c. de lo normal a lo excepcional,
  - d. de lo sustantivo a lo procesal.

\* Todo lo que se dice de la ley, se entenderá dicho de los proyectos y anteproyectos de ley, salvo que se indique otra cosa específicamente. De igual forma, todo lo que se diga del proyecto, se entenderá dicho de los anteproyectos.

5. **Tipo de letra.** Para la presentación de las leyes se utilizará preferiblemente el tipo *times new roman* de 12 puntos.

### II. ESTRUCTURA DE LA LEY

6. **Título.** El título forma parte del texto de la ley y facilita su identificación y cita.
7. **Nombre de la ley.** Es la parte del título que indica su contenido y objeto. La redacción del nombre será clara y concisa y evitará la inclusión de descripciones propias de la parte dispositiva, así como el uso de siglas y abreviaturas. Ejemplo:

LEY 77

De 5 de agosto de 2002

Que regula el Régimen de Propiedad Horizontal

En el caso de leyes que modifican otras leyes, se indicará el año de su aprobación y se hará una breve mención de la materia que regulan las leyes modificadas. Ejemplo:

LEY 99

De 29 de agosto de 2008

Que modifica y adiciona artículos a la Ley 77 de 2002, que regula el Régimen de Propiedad Horizontal

- 8. Numeración y fecha.** El número de la ley se le asignará al momento de la sanción en orden cronológico anual, y la fecha corresponderá a la de su sanción.

La numeración de la ley se escribirá en números cardinales arábigos, sin necesidad de símbolo o abreviatura de número.

- 9. Motivación.** Todos los proyectos llevarán exposición de motivos, sin perjuicio del resto de la documentación o de los antecedentes que su naturaleza particular exija.

- 10. Contenido de la exposición de motivos.** La exposición de motivos cumplirá la función de describir el contenido del proyecto de ley e indicará su objeto y finalidad, sus antecedentes y las competencias y habilitaciones en cuyo ejercicio se dicta. Si es preciso, resumirá sucintamente el contenido, a fin de lograr una mejor comprensión del texto del proyecto de ley, pero no contendrá partes del texto del articulado.

Se evitarán las exhortaciones, las declaraciones didácticas o laudatorias u otras análogas. Si la parte expositiva de la disposición es extensa, se dividirá en apartados, que se identificarán con números romanos centrados en el texto.

- 11. Fórmula.** La parte dispositiva de la ley estará precedida por la fórmula siguiente:

## LA ASAMBLEA NACIONAL

### DECRETA:

- 12. Preámbulo.** Como regla general no se agregará motivación a la ley. Excepcionalmente se introducirá, bajo la denominación de preámbulo, y estará ubicada entre el título y la parte dispositiva.

En el caso de que se introduzca preámbulo, la fórmula utilizada será:

## LA ASAMBLEA NACIONAL

### CONSIDERANDO:

#### (Preámbulo)

### DECRETA:

- 13. Tabla de contenidos.** En las leyes de gran complejidad y extensión, es conveniente insertar una tabla de contenidos a continuación del título.

## III. DIVISIÓN DE LA LEY

- 14. Artículo.** El artículo es la unidad básica de toda ley. Cada artículo recogerá un enunciado jurídico, o varios de ellos, siempre que respondan a una misma unidad temática. Los criterios orientadores en la redacción de un artículo son: cada artículo, un tema; cada párrafo, un enunciado. Los artículos no contendrán motivaciones o explicaciones.

- 15. Numeración.** Los artículos se numerarán con cardinales arábigos.

En el caso de que la ley contenga un solo artículo, este se designará como artículo único.

- 16. Epígrafe.** En leyes extensas, los artículos podrán llevar un epígrafe que indique el contenido o la materia a la que se refieren.

El epígrafe, cuando sea empleado, aparecerá a continuación del número del artículo, subrayado y en minúscula, salvo la primera letra, y un punto al final.

- 17. Composición.** La composición de los artículos se realizará de la siguiente manera: iniciando al margen izquierdo de la línea superior del texto; en minúscula, salvo la primera letra; citando la palabra completa, no su abreviatura; en el mismo tipo de letra que el texto; con negritas; tras la palabra, el cardinal arábigo, seguido de un punto y un espacio.

- 18. Extensión.** Se procurará que los artículos tengan menos de cuatro párrafos.

- 19. División del artículo.** Se evitará la utilización de los llamados “párrafos”.

- 20. Listas y enumeraciones.** Los artículos podrán presentar listas de diverso tipo. No se utilizarán guiones, asteriscos, viñetas ni otro tipo de marcas para la composición de las listas.

- 20.1. Numerales, literales y ordinales.** Cuando el artículo contenga una lista de condiciones o requisitos que deben cumplirse concurrente o alternativamente, estas condiciones deben señalarse con claridad, y se incluirán en párrafos señalados con numerales arábigos. Cuando los párrafos así numerados deban, a su vez, subdividirse, se utilizarán letras minúsculas, ordenadas alfabéticamente, excluyendo los dígrafos (ch y ll).

Cuando el artículo contenga una lista de autoridades que integran un cuerpo colegiado, esta se hará sobre la base de párrafos señalados con numerales arábigos (1, 2, 3, por ejemplo).

Los ordinales arábigos (1º, 2º, 3º, por ejemplo) solo serán utilizados para indicar prelación.

- 20.2. Composición de listas y enumeraciones.** Como regla general, cada elemento numerado se escribirá con mayúscula inicial y terminará con punto y aparte. En el caso de que la enumeración sea una lista, cada elemento numerado podrá iniciarse con minúscula y acabar con una coma, excepto el penúltimo, que acabará con las conjunciones “o” o “y”, y el último, de no haber inciso final, acabará con punto y aparte.

Las enumeraciones que se realicen en un artículo seguirán las siguientes reglas:

- a. Los elementos numerados serán de la misma clase.
- b. Tendrán los mismos márgenes que el resto del texto.
- c. Cada elemento numerado concordará con el inciso introductorio y, en su caso, con el inciso final.
- d. Los incisos introductorio y final no estarán tabulados.

21. **Agrupamiento de artículos.** El articulado se agrupará en libros, títulos, capítulos, secciones y subsecciones:

**21.1. Libros.** La división en libros es excepcional. Únicamente las leyes muy extensas, que codifiquen un determinado sector del ordenamiento jurídico, podrán adoptar esta división.

Los libros se numerarán con ordinales expresados en letras y deberán ir titulados.

**21.2. Títulos.** Solo se dividirán en títulos las leyes que contengan conjuntos de capítulos claramente diferenciados y cuando su extensión así lo requiera. Los títulos llevarán numeración romana, salvo lo dispuesto para las disposiciones generales, y se titularán.

**21.3. Capítulos.** No es una división obligada de la ley. Se utilizarán solo por razones sistemáticas y no a causa de la extensión. Tendrán un contenido materialmente homogéneo y llevarán numeración romana y título que describa su contenido.

**21.4. Secciones.** Es una subdivisión opcional de los capítulos. Solo se dividirán en secciones los capítulos muy extensos y con partes claramente diferenciadas. Se numerarán con ordinales arábigos y llevarán título.

**21.5. Subsecciones.** Excepcionalmente, las secciones de cierta extensión pueden dividirse en subsecciones cuando regulen aspectos que admitan una clara diferenciación dentro del conjunto. Se numerarán con ordinales arábigos y llevarán título.

#### IV. ORDENACIÓN Y SISTEMÁTICA DE LA PARTE DISPOSITIVA

**22. Disposiciones Generales.** Son las que fijan el objeto y ámbito de aplicación de la ley, así como las definiciones necesarias para una mejor comprensión de los términos en ella empleados. Deberán figurar en los primeros artículos de la ley.

**22.1. Objeto y Ámbito de Aplicación.**

Si la ley se divide en títulos, los artículos que contengan disposiciones generales, así como otras del tipo “ámbito de aplicación” y “finalidad de la ley”, se incluirán en el título preliminar. Si la ley se divide en capítulos, se incluirán en el capítulo I.

**22.2. Definiciones.** Las definiciones estarán agrupadas bajo el epígrafe “definiciones” y solo se emplearán en leyes extensas, cuando se regule una materia técnica o científica, o se desarrolle una figura o institución jurídica novedosa.

**23. Parte Sustantiva.** En esta parte de las leyes se ubican los derechos y las obligaciones, las disposiciones organizativas, las prohibiciones y las sanciones.

**23.1. Derechos y obligaciones.** Se incluyen aquí las disposiciones que establecen derechos, obligaciones y facultades, así como sus respectivos sujetos activos y pasivos.

**23.2. Disposiciones organizativas**  
Establecen los órganos directivos y fiscalizadores, las funciones y limitaciones de las entidades que regulan.

**23.3. Prohibiciones y sanciones.** Establecen las conductas prohibidas y censuradas, así como las penas y sanciones a quienes las cometen.

**24. Parte Procedimental.** Establece las disposiciones de procedimiento; es decir, las etapas o los términos para llevar adelante los trámites o las solicitudes ante las autoridades públicas.

**25. Parte Final.** La parte final de las leyes se dividirá en disposiciones adicionales, transitorias, derogatorias y finales. Se utilizará un criterio restrictivo en la elaboración de la parte final. Solo se incluirán en la parte final las disposiciones que respondan a los criterios establecidos. Entre las disposiciones adicionales, sin embargo, podrán incorporarse los artículos que no puedan situarse en otras partes de la ley sin perjudicar su coherencia y unidad interna.

**25.1. Disposiciones adicionales.** Estas disposiciones regularán:

1. Los regímenes jurídicos especiales.
2. las excepciones, dispensas y reservas a la aplicación de la ley.
3. Los mandatos y las autorizaciones no dirigidos a la producción de normas, y
4. Las disposiciones residuales.

**25.1.1. Regímenes jurídicos especiales.** Estos regímenes determinarán, de forma clara y precisa, su ámbito de aplicación, y su regulación será suficiente para que se apliquen inmediatamente.

**25.1.2. Excepciones.** Como regla general, las excepciones, dispensas y reservas a la aplicación de la ley o de alguna de sus disposiciones no estarán dispersas en el articulado, sino reunidas en las disposiciones adicionales.

**25.1.3. Mandatos.** Los mandatos no dirigidos a la producción de normas se usarán restrictivamente. Establecerán claramente el sujeto y objeto del mandato y, en su caso, el plazo dentro del cual se cumplirán. De modo similar se hará con las autorizaciones.

**25.2. Disposiciones transitorias.** Facilitan el tránsito al régimen jurídico previsto por la nueva regulación. Delimitarán de forma precisa su aplicación temporal y material.

No se consideran disposiciones transitorias las que se limiten a postergar la aplicación de determinadas disposiciones de la ley sin que esto implique la pervivencia de un régimen jurídico previo (Ejemplo: disposiciones que establezcan la entrada en vigencia escalonada de ley).

Las disposiciones transitorias incluirán exclusivamente, y por este orden, las que se refieran a:

1. Las que establezcan un régimen provisional para las situaciones jurídicas iniciadas con anterioridad

a la nueva ley, cuando sea diferente tanto de la regulación establecida por la ley nueva como de la antigua.

2. Las que establezcan un régimen provisional para los eventos posteriores a la nueva ley, distinto tanto del establecido por la ley nueva como del establecido en la ley antigua.
3. Las que declaren los casos en que se produce ultractividad de la ley antigua, y
4. Las que establezca la retroactividad de la ley nueva.

**25.2.1. Ultractividad.** Permite ordinariamente el reconocimiento de la juridicidad de actos que cumplieron las normas vigentes al momento de su expedición, pese a que dichas normas hayan cambiado con el tiempo. No se establecerán disposiciones expresas sobre ultractividad, sino cuando sean imprescindibles.

**25.2.2. Retroactividad.** Está autorizada por la Constitución únicamente en algunos supuestos: en los casos de ley penal más favorable al reo y en los casos de leyes de orden público o de interés social. La disposición que autorice el efecto retroactivo se expresará taxativamente, al tiempo que señala el fundamento que le brinda justificación.

**25.3. Disposiciones derogatorias.**

Las derogaciones serán precisas y expresas determinadas. Por cada derogación habrá un artículo que así lo disponga, sin menoscabo de la mención en forma de resumen que se hace en el artículo indicativo en las disposiciones finales.

**25.3.1. Efecto sobre Disposiciones Transitorias.** No es preciso exceptuar de la derogación lo dispuesto en las disposiciones transitorias.

**25.3.2. Preferencia de la modificación total.** Si la intención es suprimir parte del texto de un artículo, se hará como una modificación total y no como una derogación parcial y se ubicará en el lugar que corresponda.

**25.3.3. Recuperación de disposiciones previamente derogadas.** La disposición previamente derogada cuya vigencia se recupera debe ser reproducida íntegramente en la nueva ley, o promulgada nuevamente junto a la ley que dispone que recobre su vigencia.

**25.4. Disposiciones finales.** Las disposiciones finales incluirán, por este orden:

**25.4.1. Reglas de supletoriedad.** Cuando la ley incluya reglas sobre supletoriedad, estas serán especialmente claras, de forma que se impida la superposición de regulaciones legales.

**25.4.2. Previsiones sobre reglamentación.** Se tendrá especial cuidado de no derivar a reglamentos asuntos reservados constitucionalmente a la ley.

**25.4.3. Artículo indicativo.** Indica las leyes y disposiciones que han resultado modificadas, adicionadas o derogadas en la parte dispositiva de la ley, y el sentido en que lo han sido.

**25.4.4. Vigencia.** En el caso de no establecerse ninguna indicación, la norma entrará en vigor al publicarse en la Gaceta Oficial, de acuerdo con lo dispuesto en la Constitución. Sin embargo, se procurará indicar para la entrada en vigencia, en general, el día siguiente al de su promulgación. Cuando se disponga una *vacatio legis*, la entrada en vigor se fijará preferentemente señalando el día, mes y año. La finalización de la vigencia, en caso necesario, también se indicará con claridad.

**25.4.5. Vigencia escalonada.** Cuando la entrada en vigencia sea escalonada, deberán especificarse con toda claridad los artículos cuya entrada en vigor se retrasa o adelanta, así como la fecha en que esta debe producirse. Sin embargo, si lo que se retrasa es la producción de determinados efectos, la especificación de cuáles son y cuándo tendrán plena eficacia se hará también en una disposición final que fije la efi-

racia temporal de la norma nueva, salvo cuando ello implique la pervivencia temporal de la norma derogada, que es propio de una disposición transitoria.

- 26. Fórmula de cierre.** Después del último artículo irá la fórmula siguiente:

### COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Proyecto \_\_\_ aprobado en tercer debate en el Palacio Justo Arosemena, ciudad de Panamá, a los \_\_\_ días del mes de \_\_\_ del año \_\_\_.

Seguidamente, se incluyen las firmas del Presidente y del Secretario General de la Asamblea Nacional.

- 27. Iniciativa legislativa.** Cuando se trate de la presentación de un proyecto de ley, luego de la fórmula de cierre se indicará a quién corresponde la iniciativa legislativa, así:

Propuesto a la consideración de la Asamblea Nacional, hoy \_\_\_\_, por \_\_\_\_\_.

Seguidamente se incluirá la firma del proponente.

Si es propuesto por un Ministro de Estado, se hará constar la autorización del Consejo de Gabinete, con indicación de la fecha de la reunión en la que dicha autorización fue otorgada. Si es propuesto por la Corte Suprema de Justicia,

se indicará la fecha de la reunión de la Sala Cuarta, en que se aprobó el Proyecto.

### 28. Anexos.

**28.1. Ubicación y composición.** Si la ley lleva anexos, estos se ubicarán a continuación de la fecha y de las firmas correspondientes.

**28.2. Referencia a los anexos en la parte dispositiva.** En la parte dispositiva de la ley habrá siempre una referencia clara y expresa al anexo o, si son varios, a cada uno de ellos.

**28.3. Contenido de los anexos.** Los anexos contendrán:

- a. Conceptos, reglas, requisitos técnicos, etc., que no puedan expresarse mediante la escritura, como planos o gráficos, fórmulas, diseños o dibujos, fotografías e imágenes.
- b. Relaciones de personas, bienes, lugares, etc., respecto de los cuales se haya de concretar la aplicación de las disposiciones del texto.
- c. Acuerdos o convenios a los que el texto dota de valor legal.
- d. Otros documentos que, por su naturaleza y contenido, deban integrarse en la disposición como anexo.

**28.4. División del anexo.** Como regla general, las divisiones del anexo se

adecuarán a las reglas de división de la ley.

**28.5. Anexos de convenios internacionales y de contratos ley.** Los anexos de estos instrumentos se incluyen a continuación de su parte dispositiva, pero antes del artículo que indica la vigencia.

## V. LEYES MODIFICATIVAS

**29. Modificaciones a la ley.** Las leyes modificativas son aquellas cuyo único o principal propósito es modificar una ley anterior. Deberán utilizarse con carácter restrictivo. Es preferible la aprobación de una ley nueva a las modificaciones sucesivas a una misma ley.

**30. Tipos.** Las leyes modificativas pueden ser de subrogación, de adición, de derogación, de prórroga de vigencia o de suspensión de vigencia.

**31. Título.** En ningún caso figurarán en el título de la ley los artículos o las partes de la ley que resultan modificados, aunque se incluirá la referencia al contenido esencial de la modificación que se introduce cuando esta se refiera a aspectos concretos de la norma que modifica. Si se trata de disposiciones de prórroga o de suspensión de vigencia, se reflejará explícitamente esta circunstancia en el título de la ley.

**32. División.** La unidad de división de las leyes modificativas será normalmente el artículo.

**33. Texto marco.** Expresará con claridad y precisión los datos de la parte que modifica y el tipo de modificación realizada (adición, modificación, derogación, etc.).

**34. Texto de regulación.** Irá separado del texto marco, en párrafo aparte, y con sangría, a fin de destacar tipográficamente que se trata del nuevo texto.

**35. Modificación simple.** En el caso de que se modifique solamente un artículo, contendrá un artículo único titulado. Igual ocurrirá si se modifican múltiples artículos, de una única ley.

**36. Modificación múltiple.** En las modificaciones múltiples se utilizarán unidades de división distintas para cada una de las leyes modificadas pudiéndose destinar un artículo a cada una de ellas. Cada texto marco citará el título completo de la ley que se modifique. El texto de regulación se insertará a continuación.

Las modificaciones múltiples se evitarán siempre que sea posible.

**37. Leyes no propiamente modificativas.** Se evitará la modificación de leyes a través de leyes no propiamente modificativas, pero si fuera indispensable, puede optarse

por incluirlas en las disposiciones finales, o destinar para ello un capítulo o título de la ley, según proceda, siguiendo en cualquiera de los casos las reglas sobre las modificaciones.

- 38. Orden de las modificaciones.** Si se trata de modificaciones múltiples, las disposiciones modificativas seguirán el orden cronológico de aprobación de las leyes afectadas.

Las modificaciones de una misma ley seguirán el orden de su división interna.

- 39. Reproducción íntegra de artículos y párrafos.** En el caso de que se modifique más de un párrafo de un artículo, el artículo se reproducirá íntegramente, incluyendo tanto lo modificado como lo no modificado. Si se modifica únicamente un párrafo, o si se trata de modificaciones menores, cabe admitir la reproducción solo del párrafo afectado.

En caso de que se modifiquen más de dos numerales de un listado o enumeración, también se reproducirá íntegramente el artículo, incluyendo tanto lo modificado como lo no modificado.

- 40. Alteraciones de la numeración original.** La inclusión de un nuevo artículo en la ley original altera la numeración del artículo.

Para evitar esto los artículos nuevos llevarán cardinales arábigos acompañados con letras mayúsculas (Ejemplo: artículo 23-A). Toda modificación que implique la adición de más de tres nuevos artículos que alteren la numeración generará la redacción de una nueva ley o su consolidación.

## VI. REMISIONES Y CITAS

- 41. Naturaleza.** Se produce una remisión cuando una disposición se refiere a otra u otras de modo que el contenido de estas últimas deba considerarse incluido en la primera. Se indicará que lo es y se precisará su objeto con expresión de la materia, la ley y disposición a la que se remite, así como el alcance.
- 42. Uso de la remisión.** La remisión se utilizará cuando simplifique el texto de la disposición y no perjudique su comprensión ni reduzca su claridad. Se evitará su proliferación.
- 43. Indicación de la remisión.** La remisión se indicará mediante expresiones como “de acuerdo con”, “de conformidad con”.
- 44. Modo de realización.** Cuando la remisión resulte inevitable, esta no se limitará a indicar un determinado apartado de un artículo, sino que incluirá una mención conceptual que facilite su comprensión;

es decir, la remisión no se realizará genéricamente a las disposiciones, sino, en lo posible, a su contenido textual.

45. **Cita corta y ascendente.** Se deberá utilizar la cita corta y ascendente. Ejemplo: párrafo segundo del artículo 23 de la Ley 98 de 2005.
46. **Economía de cita.** Cuando se cite un artículo de la misma ley, no se utilizarán expresiones como “de la presente ley”, excepto cuando se citen conjuntamente artículos de la misma ley y de otra diferente. Se actuará del mismo modo cuando la cita afecte a un enunciado del artículo en la que aquella se produce.
47. **Cita de una serie de artículos.** Cuando se cite una serie de artículos, deberá quedar claro cuál es el primero y cuál el último de los citados, mediante el uso de expresiones como “ambos inclusive”.
48. **Innecesaria mención de la Gaceta Oficial.** En las citas no se mencionará la Gaceta Oficial ni el Boletín Electoral en el que se ha publicado la disposición o ley citada.
49. **Cita de la Constitución.** La primera cita de la Constitución se realizará siempre por su nombre, Constitución Política de la República de Panamá, y no por sinónimos como “Norma Suprema”, “Norma Fundamental”, “Ley Fun-

damental”, “Carta Magna” , etc. En las citas subsiguientes, bastará con que se diga la Constitución Política.

50. **Cita de leyes y decretos leyes.** La primera cita incluirá el título completo de la norma, en las siguientes bastará mencionar el tipo, el número y el año. Se exceptúan los que se citan por su nombre: Código Civil, Código de Comercio.
51. **Cita de normas inferiores.** Se evitará la cita de normas de jerarquía infralegal.

## VII. CRITERIOS LINGÜÍSTICOS GENERALES

52. **Lenguaje de la ley.** Las leyes se redactarán con claridad, precisión y corrección gramatical, de acuerdo con las reglas gramaticales de la Real Academia Española, mediante oraciones breves, precisas y claras, lo cual es fundamental para su adecuada interpretación.

La claridad y sencillez exigen respetar el orden normal de los elementos de la oración, prescindiendo del hipérbaton, y evitar todo aquello que, sin aportar precisiones de contenido, complique o recargue innecesariamente la redacción de la norma: emparejamiento de sinónimos léxicos o sintácticos (una actitud clara y manifiesta, exhibió e hizo ostenta-

ción), epítetos triviales ("fiel" en fiel reflejo, "claro" en claro exponente) y perífrasis superfluas (ser de aplicación por aplicarse).

No se emplearán ejemplos y se evitarán las expresiones "y otros", "entre otros" y "etcétera, así como la expresión y/o, excepto cuando resulte imprescindible para evitar ambigüedades.

Se evitará igualmente el abuso de comodines léxicos y la utilización de verbos de sentido muy general. Ejemplo: hacer una queja en vez de formular una queja. En general, se evitará la pobreza de la expresión.

- 53. Lenguaje común.** Se empleará un lenguaje accesible al ciudadano común. Se evitará un vocabulario rebuscado y alejado del conocimiento de un individuo de educación media, así como el uso de neologismos y tecnicismos cuando es posible evitarlos.
- 54. Léxico jurídico.** Solo se utilizarán términos jurídicos cuando sea necesario y, en tal caso, se optará por la estabilidad del significado que tienen en los cuerpos normativos básicos.
- 55. Lenguaje técnico.** El uso de términos técnicos se reducirá a lo imprescindible y siempre se explicarán mediante definiciones. Nunca se definirán palabras de uso común que en el contexto de la
- norma no den lugar a entender que tienen más de un significado.
- 56. Sinónimos.** Se evitará el uso de sinónimos, ya que en el lenguaje legal cada término adquiere un significado muy concreto que no puede ser trasladado a un sinónimo.
- 57. Términos extranjeros.** Se evitará el uso de términos de otras lenguas, a no ser que se hayan incorporado al Diccionario de la Real Academia Española o no exista traducción posible, casos en los que se escribirán con letra cursiva.
- 58. Topónimos.** En la escritura de topónimos, se emplearán las denominaciones oficiales y las recomendadas por la Real Academia Española.

## VIII. ORTOGRAFÍA

- 59. Reglas.** Se seguirán las reglas de ortografía establecidas por la Real Academia Española, así como las que se incluyen en el anexo de este Manual para el uso de mayúsculas y comas.
- 60. Escritura de los números.** Se establecen los siguientes criterios:
- 60.1. Escritura con letras.** Se escriben con letras:
- Los números que se refieren a edades. Ejemplo: Tener veinticinco años de edad.

b. Los números que se refieren a tiempos o su duración. Ejemplo: Esta ley comenzará a regir treinta días después de su promulgación.

**60.2. Escritura con dígitos.** Se escriben con dígitos:

- a. Las medidas de todo tipo.
- b. Las fechas.
- c. Los números de las leyes y de los artículos.
- d. Los números correspondientes al tomo, folio y asiento de las fincas y demás bienes inscritos en el Registro Público, así como los de documentos de identidad personal.
- e. Los números de las coordenadas terrestres.
- f. Las partidas presupuestarias y arancelarias.
- g. Los porcentajes.

**60.3. Escritura con letras y dígitos.** Los montos, excepto en las leyes de presupuesto, se escriben con letras y dígitos. Primero se escriben con letras y luego, entre paréntesis, con números.

**61. Paréntesis.** Solo se usan cuando se escriben las cantidades con letras y números. Ejemplo: Montos de hasta treinta mil balboas (B/.30,000.00).

**62. Comillas.** Se utilizan para resaltar frases que deben transcribirse textualmente. (Ejemplo: En la cajetilla debe aparecer la advertencia “Fumar puede causar la muerte”).

**63. Abreviaturas.** Se emplean para indicar unidades de medida (Ejemplo: km, g, m) y puntos cardinales (N, S, E, O).

**64. Siglas.** Solo se utilizarán cuando la locución base conste de más de cuatro palabras y aparezca citada reiteradamente en el texto legal. En tal caso, se acompañará la primera vez que se emplee con la denominación completa a que corresponde. (Ejemplo: “... podrán solicitar concepto a la Secretaría Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación, en adelante SENA-CYT”). Se escribirán en mayúsculas sin puntos ni espacios de separación.

## IX. GRAMÁTICA

**65. Adecuación a las normas lingüísticas generales de la Real Academia Española.** La redacción de los textos seguirá las normas gramaticales y ortográficas de la Real Academia Española y su Diccionario. Las dudas que puedan presentarse se resolverán de acuerdo con lo establecido en el Diccionario panhispánico de dudas, que la Academia Española ha consensuado con todas las Academias de América y Filipinas.

**66. Modos y tiempos verbales.** Se recomienda seguir las siguientes reglas:

1. Evitar el uso de la forma verbal del futuro de subjuntivo (hiciera, sustrajere) y preferir el presente de subjuntivo (haga, sustraiga, emita, obedezca) o de indicativo (hace, sustrae, emite, obedece).

Ejemplo con futuro de subjuntivo: “Quien se negare a proveer un producto o a prestar un servicio, ...” Ejemplo con presente de subjuntivo: “Quien se niegue a proveer un producto o a prestar un servicio, ...”

2. Sustituir el futuro perfecto de subjuntivo (hubiere cumplido), por el pretérito perfecto de indicativo (ha cumplido) o el pretérito perfecto de subjuntivo (haya cumplido).

Ejemplo con futuro perfecto de subjuntivo: “El juez podrá autorizar al condenado que hubiere cumplido al menos la mitad de la condena...”

Ejemplo con pretérito perfecto de subjuntivo: “El juez podrá autorizar al condenado que haya cumplido al menos la mitad de la condena...”

3. Evitar el uso de formas verbales en voz pasiva para los casos en que la forma más adecuada de

expresión son oraciones activas o pasivas con "se": Por ejemplo: "Los solicitantes rellenarán las solicitudes con letras mayúscula" y no "Las solicitudes serán rellenadas con letras mayúsculas por los solicitantes".

## ANEXOS

### I. Definiciones

1. Artículo indicativo. Artículo incluido entre las Disposiciones Finales de la ley, que indica las disposiciones que han resultado modificadas, adicionadas o derogadas en la parte dispositiva de la ley.
2. Derogación. Supresión parcial o total de una ley o de una disposición reglamentaria.
3. Modificaciones múltiples. Leyes modificativas que realizan modificaciones a múltiples leyes, alteran la división material del ordenamiento y perjudican el conocimiento y localización de las disposiciones modificadas.
4. Regímenes especiales. Regulan las situaciones diferentes a las previstas ordinariamente en la parte dispositiva de la ley.
5. *Regulación provisional.* Regímenes que, para facilitar la aplicación definitiva de la nueva ley, regulan de modo autónomo

y provisional situaciones jurídicas que se produzcan después de su entrada en vigor.

6. *Retroactividad.* Aplicación de la ley nueva para regular situaciones jurídicas iniciadas con anterioridad a su entrada en vigor.
7. *Subrogación.* Resultado de dar una nueva redacción a un texto legal preexistente.
8. *Texto de regulación.* En los artículos modificatorios o que adicionan disposiciones, es la modificación o adición que se propone.
9. *Texto marco.* En los artículos modificatorios, es el inciso que indica las disposiciones que se modifican y cómo se produce su modificación.
10. *Ultractividad de leyes.* Vigencia de la ley antigua para regular las situaciones jurídicas iniciadas con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva ley.

## II. Uso de mayúsculas

Se escribirán con letra inicial mayúscula:

1. La primera palabra de un escrito y la que va después de punto.
2. Todo nombre propio. Ejemplos: río Matasnillo, provincia de Veraguas.
3. Los sustantivos y adjetivos que compongan el nombre de una ins-

titución: Ejemplo: Corte Suprema de Justicia.

4. Las palabras que expresan poder público, dignidad o cargo importante. Ejemplos: Estado, Gobierno.
5. La numeración romana. Ejemplo: Capítulo XV.

No se escriben con mayúscula:

- a. Los nombres de los meses del año.
- b. Los nombres de los días de la semana.

Las mayúsculas mantienen la tilde cuando la acentuación ortográfica así lo exige. Ejemplo: COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

## III. Uso de la coma

La coma se emplea para:

1. Separar los elementos de una enumeración, que pueden ser frases, palabras u oraciones: *Se exceptúan de la aplicación de la presente Ley los actos, los acuerdos, las alianzas, las asociaciones, los convenios, los contratos o cualquier otro que realicen agentes económicos...*
2. Aislar frases explicativas o incidentales que interrumpen el discurso: *Se prohíbe, en las formas contempladas en esta Ley, cualquier acto...*

3. Separar los elementos sintácticos (complemento directo, indirecto o circunstancial) cuando se colocan en orden distinto al que les corresponde. El orden normal es el siguiente: sujeto, verbo, complemento directo, complemento indirecto y complemento circunstancial. Ejemplos:

Se adelanta el complemento circunstancial:

*Para los efectos de esta ley, los siguientes términos se entenderán así:...*

Se adelanta el complemento indirecto:

*A la empresa que no presente la declaración jurada, se le impondrá una multa...*

4. Expresar que se ha omitido el verbo de la segunda oración porque es el mismo de la primera.
5. Separar las locuciones, adverbios o frases adverbiales: sin embargo, no obstante,... *Sin embargo, si el concepto favorable se hubiera emitido con base en información falsa o incompleta proporcionada por el agente económico interesado, tal concepto se tendrá como no expedido.*

No se emplea la coma para separar el sujeto del predicado.

#### **IV. Normas de Procedimiento y Técnica Legislativa**

##### ***De la Constitución Política:***

**Artículo 173.** Toda Ley será promulgada dentro de los seis días hábiles que siguen al de su sanción y comenzará a regir desde su promulgación, salvo que ella misma establezca que rige a partir de una fecha posterior. La promulgación extemporánea de una Ley no determina su inconstitucionalidad.

**Artículo 174.** Las Leyes podrán ser motivadas y al texto de ellas precederá la siguiente fórmula:

##### **LA ASAMBLEA NACIONAL**

##### **DECRETA:**

##### ***Del Reglamento Orgánico del Régimen Interno:***

**Artículo 81.** Todo informe o proyecto de ley o de resolución elaborado por una Comisión, se presentará firmado por todos sus miembros. Si alguno no estuviera conforme, deberá también firmarlo con la nota "salvo mi voto" y podrá presentar por separado otro proyecto, sustentándolo de palabra, si a bien lo tuviere. En estos casos el informe de minoría será considerado primero por el Pleno.

**Artículo 84.** Las Comisiones no podrán hacer alteraciones de ninguna índole al documento original que reciban para su estudio. Por tanto, presentarán aparte, para la consideración del Pleno, todas las modificaciones, adiciones, reformas o proyectos nuevos que propusieren,

ya sea en pliego de modificaciones, o en texto único que contenga los artículos originales y las modificaciones introducidas por la Comisión, siempre resaltando los aspectos modificados.

Las proposiciones podrán ser presentadas por los miembros de las Comisiones respectivas o por cualquier otro Legislador o Legisladora, y siempre deberán presentarse por escrito y firmadas por su autor o autora.

Los artículos, así como sus modificaciones y demás proposiciones que se presenten en la discusión del proyecto, en el seno de la Comisión, solamente podrán ser sometidos a votación entre los Legisladores o Legisladoras que la integren.

**Artículo 115.** Cualquier anteproyecto o proyecto de ley que se proponga deberá presentarse escrito a máquina, en limpio, en doble original y en los términos exactos en que la Asamblea Legislativa deberá adoptarlo, con sus diferentes artículos, incisos y párrafos numerados con guarismos.

Además, deberá llevar a pie de hoja la fecha de su presentación en esta forma:

"Propuesto a la consideración de la Asamblea Legislativa hoy (aquí la fecha de presentación), por la Comisión (aquí el nombre de la Comisión proponente) o por el suscrito o infrascrito (aquí el nombre del o de los proponentes) y después la firma o firmas".

**Artículo 118.** Cuando el proyecto presentado contuviere artículos reformativos, subrogatorios, aditivos o derogatorios de alguna otra ley o leyes, o el mismo proyecto en general tuviere tal objeto, deberá contener un artículo final en que tal cosa se indique, con expresión clara de las disposiciones que se modifican, subrogan, reforman o adicionan.

**Artículo 135.** Si el proyecto de ley original sufre modificaciones, supresiones o adiciones en el primer debate, éstas serán redactadas aparte, en pliego de modificaciones o en texto único, y deberán ser aprobadas por mayoría de los miembros de la Comisión. En todo caso, la Secretaría General entregará copia del proyecto original a todas las curules.

Todos los Legisladores o Legisladoras podrán proponer modificaciones a los proyectos de leyes, preferentemente en la Comisión que los estudia en primer debate.

**Artículo 140.** Toda ley contendrá una parte dispositiva, el preámbulo y el título. La parte dispositiva es aquella que, adoptada, contendrá la voluntad de la Asamblea Legislativa. El preámbulo es aquella parte de que trate el artículo 168 de la Constitución. El título es aquella parte que describe el contenido de la ley.

**Artículo 142.** En el orden de colocación, en todo proyecto de ley, el título

deberá preceder al preámbulo; y éste, a la parte dispositiva.

El Presidente o la Presidenta rechazará, para que se corrija, todo proyecto en el cual las diferentes partes guarden un orden distinto, así como todo proyecto que se haya presentado sin título.

**Artículo 146.** Cualquier Legislador o Legisladora, Ministro o Ministra de Estado, Magistrado o Magistrada de la Corte Suprema de Justicia o Procurador o Procuradora, podrá proponer la incorporación de artículos nuevos, la eliminación de artículos existentes o modificaciones a cada uno de los artí-

culos que el proyecto de ley contenga, a cada parte del artículo que haya sido puesto en discusión y a los artículos nuevos propuestos por la Comisión que le dio primer debate al proyecto.

Tales modificaciones se podrán proponer siempre que no versen sobre materia extraña a la del proyecto mismo, ni a la del artículo o parte del artículo puesto en discusión, ni tengan el mismo sentido de otras rechazadas previamente por el Pleno, pues, en esos casos, el Presidente o la Presidenta las rechazará de plano.

**Manual de Técnica Legislativa aprobado por el Pleno de la Asamblea Nacional en la sesión ordinaria del día dieciocho de marzo de 2009.**

# Debate

## Contenido

**Ensayos,  
monografías  
y conferencias**



**La estructura de las leyes en España.**

*Francesc Pau i Vall*

**Técnica Legislativa y Control Judicial.**

*Xosé Antón Sarmiento*

**La ley en la globalización.**

*Milena Soto Dobles*

**Asesoramiento técnico  
en el Parlamento costarricense.**

*Mario Alberto García Álvarez*

**Conferencia internacional. El Régimen Electoral  
aplicado a la elección de Diputados.**

*Eduardo Valdés Escoffery*

**Conferencia internacional. Corrupción: impacto  
sobre la seguridad y gobernabilidad democráticas.**

*Juan Carlos Arosemena*

**Los tratados y la Constitución Nacional.**

*Oscar Vargas Velarde*

**La complejidad de la profesión docente.**

*Zenideth Espinosa de Valdés*

**Legislación  
al día**



**Ley 34 de 5 de junio de 2008**

*Responsabilidad Social Fiscal.*

**Ley 4 de 9 de enero de 2009**

*Regula las sociedades de responsabilidad limitada.*

**Ley 72 de 23 de diciembre de 2008**

*Establece un procedimiento especial para la adjudicación de la propiedad colectiva de tierras de los pueblos indígenas que no están dentro de las comarcas.*

**Archivos  
históricos**



**Ley 34 de 15 de diciembre de 1949,**

*Por la cual se adoptan la Bandera, el Himno y el Escudo de Armas de la República y se reglamenta su uso así como el de las banderas extranjeras.*

**Reseña histórica de los símbolos patrios de Panamá.**

*Jaime Flores Cedeño*

**Discursos**



**Discurso del Legislador Marco A. Ameglio,**  
*pronunciado el 1 de septiembre de 1992,*  
*como Presidente saliente*  
*de la Asamblea Legislativa.*

**Discurso del Legislador Carlos R. Alvarado A.,**  
*pronunciado el 30 de abril de 2003,*  
*en el Conversatorio "La importancia del Parlamento*  
*en la construcción del Estado panameño".*

**Documentos  
de interés**



**Convenio de Cooperación Cultural,**  
*suscrito entre la Asamblea Nacional y la*  
*Fundación Pro Biblioteca Nacional,*  
*de 3 de febrero de 2009.*

**Manual de Técnica Legislativa,**  
*aprobado por la Asamblea Nacional,*  
*mediante Resolución No.27 de 18 de marzo de 2009.*



Palacio Justo Arosemena  
Plaza 5 de Mayo  
Panamá, República de Panamá  
Tel. (507) 512-8111  
[www.cep@asamblea.gob.pa](http://www.cep@asamblea.gob.pa)

**CEP**  
**CENTRO DE ESTUDIOS  
PARLAMENTARIOS**

**ISSN 1681 - 889X**