

, 7 de junio de 1994.

Licenciado
ANTONIO DOMINGUEZ.
Director Nacional de
Migración y Naturalización.
E. S. D.

Señor Director:

Tengo el agrado de dirigirme a usted en esta oportunidad, con ocasión de responder a su atenta Nota DNMYN-322-94, fechada el 11 de mayo del año que decurre, mediante la cual tuvo a bien consultarnos aspectos relacionados con el status Migratorio de los extranjeros residentes en el área canalera.

Específicamente desea saber si a estos extranjeros: "se le pudiera conceder algunos de los status contemplados en la legislación Migratoria Panameña, tales como casados con nacional, ya que el Numeral IV del Artículo XIII del acuerdo para la ejecución del Artículo IV, establece en su parte final que dichos extranjeros no adquirirán ningún derecho de obtener residencia o domicilio permanente en la República de Panamá."

Para absolver esta interrogante, debemos precisar en primer lugar, la fuerza normativa que tienen las disposiciones del Tratado del Canal de Panamá a nivel Interno, ya que no existe uniformidad en la doctrina ni en jurisprudencia, en cuanto al alcance o la preeminencia del Derecho Internacional sobre el derecho interno.

Así, por ejemplo, el Doctor César Quintero refiriéndose a este tema, señala lo siguiente:

"Hemos dicho que todos los tratados asumen la forma de leyes formales y que se enumeran al igual

que éstas. Pero en cuanto a su fuerza normativa, son leyes especialísimas, que no pueden ser derogadas por leyes posteriores, ni siquiera por Constituciones ulteriores a la vigencia de un tratado que contenga normas contrarias a las cláusulas del mismo. (Quintero, César A. DERECHO CONSTITUCIONAL, Editora Antinio Lehman, San José, Costa Rica, 1967, pág. 529).

Daniel Antokoletz apunta que en los países latinoamericanos, por estar muy arraigado el constitucionalismo, no se reconoce la superioridad del Derecho Internacional, ya que ninguna de sus reglas rige fuera del consentimiento, expreso o tácito, libremente prestado. Afirma de manera terminante que "los tratados carecen de validez si están en pugna con los preceptos de la Constitución." (Gutiérrez Alfaro, T., "La Inconstitucionalidad de los Tratados Internacionales." Venezuela, pág. 91-94) (V. Sentencia de 13 de junio de 1991, del Pleno Corte Suprema de Justicia).

Por su parte, el Dr. Julio E. Linares (Q.E.P.D.), acotó al respecto que: "Diversas teorías han tratado de explicar las relaciones existentes entre el Derecho Internacional Público y el derecho interno de los diferentes estados sin que ninguna de ellas haya logrado imponer un criterio uniforme ni en la doctrina ni en las prácticas. Más todas ellas pueden ser ubicadas dentro de una concepción monista o dualista.. Las teorías monistas, como se puede inferir de lo arriba expuesto, se desdoblan en dos corrientes diametralmente opuestas: la de la primacía del derecho interno y la de la primacía del Derecho Internacional Público. Esta última corriente la de la primacía del Derecho Internacional Público se puede subdividir, a su vez en monismo radical sostenido por Scelle y Kelsen, en el pasado, y en un monismo moderado, sostenido por Borguin, Guggenheim, Kunz, Lauterpacht, Verdross y Kelsen posteriormente. De conformidad con el monismo radical el derecho interno no se puede oponer al Derecho Internacional Público, porque adolecería ipso facto de nulidad. De conformidad con el monismo moderado esto no es así. El derecho interno que se opusiera al

Derecho Internacional Público no sería nulo ab initio; obligaría a las autoridades estatales y los tribunales estarían obligados a aplicarlo, pero acarrearía, al mismo tiempo, responsabilidad internacional para el Estado que lo dictó... La concepción dualista también, al igual que el monismo moderado, se pronuncia también en el sentido de una ley interna contraria al Derecho Internacional Público mantiene su vigencia, a menos que el derecho interno disponga lo contrario." (Linares, Julio E." Derecho Internacional Público. Tomo I, Editorial Universitaria, Panamá, pág. 39-40).

Ahora bien, cabe preguntarse ¿qué sistema impera en Panamá?

Sobre esta particular, se ha pronunciado recientemente nuestra Corte Suprema de Justicia, así:

a) Fallo de 26 de febrero de 1993.

El artículo 4 de la Carta Magna panameña define nuestra posición a este respecto:

'La República de Panamá acepta las normas del derecho internacional,' lo que se reitera con la ratificación, por nuestro país, de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, aprobada mediante ley 17 de 1979, convención regida por el principio de 'Pacta sunt servata' (a.26) y por la regla de que 'Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación de incumplimiento de un tratado' (a.27). De esa manera nuestra normativa constitucional se adhiere a "las teorías monistas, que afirman que el Derecho Internacional y el Derecho interno forman un sólo sistema jurídico..., defendiendo una de ellas la supremacía del Derecho internacional sobre el interno..." (Serra Vázquez, Modesto, Derecho

Internacional Público, décima edición. Editorial Porrúa, S.A. págs. 44 y 45).

Inclusive desde el punto de vista del sistema dualista de aplicación de los ordenamientos jurídicos del derecho internacional y del derecho interno, la ley de aprobación del Tratado produce la consecuencia de que, para ceñirse al pacto internacional, los tribunales nacionales no aplican directamente el tratado mismo, sino que lo hacen a través de la legislación interna aprobada para ponerlo en vigor."

b) Fallo de 30 de diciembre de 1993:

"Primeramente debemos analizar el alcance del artículo 4 de la Constitución, cuyo texto es bastante claro y ya ha sido objeto de interpretación por la Corte Suprema. El Pleno de la Corte, con la ponencia del Dr. César Quintero, analizó el artículo 4 de la Constitución, a propósito de la demanda de inconstitucionalidad presentada contra la ley 25 de diciembre de 1990, cuyo análisis se extrae el siguiente párrafo:

"Pero la circunstancia de que Panamá haya ratificado más de un centenar de convenciones de la O.I.T. obliga, sin duda alguna, a nuestro país con respecto a dichas convenciones, independientes de lo que la Constitución Panameña diga con respecto al acatamiento del Derecho Internacional.

Si bien es cierto que los Convenios No. 87 y No. 98 de la Organización Internacional del

Trabajo, ratificados por Panamá pueden ser aplicables a los empleados públicos en materia de libertad sindical, no es menos cierto que aún así, en gracia de discusión, se admitiera que la Ley 25 de 1990 se opone a ello la consecuencia jurídica que seguiría no sería la inconstitucionalidad de la Ley 25 sino la obligación del Gobierno de Panamá de adecuar su legislación interna a lo dispuesto con dichos convenios internacionales, tal como lo señalan éstos." (Registro Judicial, mayo de 1991. pág. 85).

Luego entonces, el artículo 4 de la Constitución Nacional es una declaración que hace nuestro país a la comunidad internacional, en el sentido de que se somete a las normas que se dictan en busca de una mejor convivencia mundial, las que irá adecuando a su ordenamiento jurídico interno."

Seguendo esta Orden de ideas, se observa que las disposiciones del Tratado del Canal de Panamá, referentes a la Entrada y Salida del territorio nacional, de los empleados ciudadanos de los Estados Unidos de América y sus dependientes, a que se refiere el Artículo XII del Acuerdo para la Ejecución del Artículo III del Tratado del Canal de Panamá, así como las disposiciones del Tratado del Canal de Panamá, referentes a la Entrada y Salida del territorio nacional, del personal contratado por las Fuerzas de los Estados Unidos, personas naturales que sean nacionales o residentes permanentes de los Estados Unidos, para dedicarse a actividades relacionadas con los propósitos específicos del Tratado del Canal de Panamá y otros que ambos Gobiernos pudieran acordar, a que se refiere el Artículo XIII del Acuerdo para la Ejecución del Artículo IV del Tratado del Canal de Panamá, fueron implementadas en Panamá por medio del Decreto Ejecutivo No. 116 de 28 de septiembre de 1979, "Por el cual se reglamenta el Artículo XII del Acuerdo para la ejecución del Artículo III del Tratado del Canal de Panamá,

modificado por el Decreto Ejecutivo No. 104 de 9 de julio de 1981, el cual contiene una reglamentación del permiso especial que le será extendido a los empleados ciudadanos de los Estados Unidos y sus dependientes, y a los empleados calificados, técnicos o profesionales de la Comisión, que sean ciudadanos de terceros países y sus dependientes, de conformidad con lo estipulado en el Acta Convenida sobre el Acuerdo para la Ejecución del Artículo III del Tratado del Canal de Panamá. (Art. 1, D.E. 116).

Cabe destacar que, en la reglamentación aludida (D.E. # 116 de 1979) no se reproduce la disposición del Tratado del Canal de Panamá, según la cual las personas miembros de las Fuerzas de los Estados Unidos de América o del componente civil y sus dependientes "no adquirirá ningún derecho a obtener residencia permanente o domicilio en la República de Panamá." No obstante, continúan vigentes en nuestro país disposiciones legales expedidas con anterioridad como son los Artículos 49 del Decreto Ley No. 16 de 1960, subrogado por el Artículo 18 del Decreto Ley 13 de 20 de septiembre de 1965, y el Artículo octavo del Decreto de Gabinete No. 260 de 1970, adicionado por el Artículo 1 de la Ley No. 6 de 1979, que permiten a los extranjeros que trabajan en la Zona del Canal "obtener Permanencia Definitiva en el territorio bajo jurisdicción de la República, previo cumplimiento de todos los requisitos legales, incluso el depósito de repatriación estipulado en el Artículo 26 y lo dispuesto, si fuere el caso en el artículo 14."; y que le permiten a los extranjeros jubilados o pensionados por Gobiernos, organismos oficiales o internacionales, o por empresas privadas residir indefinidamente en el territorio nacional, como "turistas pensionados" o como inmigrantes.

Habida cuenta de lo anterior, consideramos que la disposición en comento del Tratado del Canal de Panamá, debe entenderse en el sentido que el tiempo que los extranjeros permanezcan en el territorio nacional, con motivo de la realización de actividades en el Área canalera, autorizados por el Gobierno de Panamá, no computa para la obtención de ningún status dentro de la República de Panamá, siendo necesario para tal efecto, que se cumplan las exigencias legales respectivas. No se trata pues, de una prohibición absoluta a estas personas para obtener residencia permanente o domicilio en la República de Panamá, máxime que existen leyes anteriores que así lo

permitan, las cuales se mantienen vigentes independientemente que se opongan o no al Tratado del Canal de Panamá. Y es que como se ha dejado indicado, en Panamá el derecho internacional no se aplica directamente, sino que es necesaria la expedición de legislación interna que se adecuó al Tratado, rigiendo en todo caso las leyes anteriores aunque sean contrarias, hasta tanto sean derogadas conforme a los procedimientos establecidos en el ordenamiento jurídico panameño.

Respecto de los extranjeros casados con nacional o que tengan hijos nacidos en Panamá de padre o madre panameñas, residentes en el área canalera, caben hacerse similares acotaciones a las ya expuestas, esto es, que aún cuando cumplen alguno de los requisitos señalados en la Constitución Nacional (art. 10) y en la ley (No. 7 de 1980), para solicitar la nacionalidad panameña por naturalización, el tiempo que tienen de residir en el área canalera al servicio de la Comisión del Canal, o de las Fuerzas Armadas de los Estados Unidos de América, no genera derecho alguno de carácter migratorio, siendo necesario que se cumplan las formalidades que la ley exige al respecto para otros extranjeros en iguales circunstancias.

En estos términos, esperamos haber absuelto debidamente su solicitud.

Del señor Director, con toda consideración y aprecio,

Atentamente,

LIC. DONATILO BALLESTEROS S.
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION.

2/ichdef.