

Ministerio Público/Procuraduría de la Administración

C-No.98

Panamá, 26 de marzo de 2002.

Magíster

JULIO A. VALLARINO RANGEL

Rector Magnífico de la
Universidad de Panamá
E. S. D.

Señor Rector:

De conformidad con nuestras funciones constitucionales y legales, acuso recibo de su Nota N°.212-2002 de 14 de febrero de 2000, por medio de la cual solicita opinión de este Despacho en relación con la contratación de aquellos docentes que fueron separados del servicio en la Universidad de Panamá, en virtud de la Ley 61 de 1998.

Antecedentes

Como es de conocimiento público, el artículo 1 de la ley 70 de 26 de diciembre de 2001 exceptuó a los docentes con 75 años de edad que laboran en las universidades oficiales de la obligación de separarse de forma definitiva del servicio público. En virtud de lo expuesto, algunos docentes que fueron separados definitivamente de la Universidad de Panamá con fundamento en la ley 61 de 1998, solicitan ser reincorporados a sus antiguas posiciones.

La Universidad de Panamá considera que la Ley N°.70 de 26 de diciembre de 2001, no tiene efectos retroactivos, por tanto los profesores que cumplan 75 años a partir de la fecha de promulgación de la ley no están obligados a separarse definitivamente del servicio, no obstante, aquellos que fueron separados durante la vigencia de la ley 61 de 20 de agosto de 1998, sólo podrán volver a prestar sus servicios si vuelven a ser contratados por la Universidad, de requerir la institución sus servicios, pero sin que resulte obligada a

hacerlo en virtud de la excepción que expresa la ley 70 que a juicio de esa Casa de Estudios rige hacia futuro.

Dictamen de la Procuraduría de la Administración

Para aclarar la interrogante planteada por esa Casa de Estudios, consideramos oportuno copiar las normas contenidas en la Ley 61 de 20 de agosto de 1998, "Por la cual se establece el retiro por edad de algunos servidores públicos"(publicada en G.O. N°.23,619 de 31 de agosto de 1998) y la Ley 70 de 26 de diciembre de 2001 "Que modifica el artículo 1 de la Ley 61 de 1998, sobre el retiro de los servidores públicos.

"Artículo 1. Los servidores públicos nombrados en cargos de los Órganos Ejecutivo, Judicial y Legislativo y en los municipios, salvo los de elección popular, **así como en las entidades autónomas y semiautónomas, que tengan setenta y cinco años (75) años de edad, deberán retirarse definitivamente del servicio público** y acogerse a la pensión de vejez a que tengan derecho por parte de la Caja de Seguro Social.

En caso de no tener acreditado el número de meses de cotización requerido para el derecho a la pensión de vejez de la Caja de Seguro Social, el empleo por esta causa y haya cumplido cinco (5) años de servicio, tendrá derecho a percibir una pensión, que será pagada con cargo al Tesoro Nacional.

El Monto de esta pensión será igual al sesenta (60%) del promedio del salario básico mensual que el servidor público haya devengado durante los siete (7) mejores años, en su condición de tal, o del promedio del salario básico mensual devengado durante todo su período, de ser éste menos de siete años". (El sombreado es nuestro.)

Como puede observarse, la Ley N°.61 de 1998 establece un sistema de retiro obligatorio para todos los servidores públicos que tengan 75 años de edad, aplicable no sólo a los que laboren en alguno de los tres Órganos del Estado, sino de

aquellos que trabajen en cualquiera entidad autónoma o semiautónoma o del gobierno local, así como era la situación de los docentes de la Universidad de Panamá, que una vez cumplido los setenta y cinco (75) años tenían que separarse definitivamente del servicio educativo.

La norma comentada tiene un carácter especial pues establece una inhabilitación para el ejercicio de la función pública para todas aquellas personas con 75 años de edad o más, que prevalece sobre cualquier otra norma general que otorgue estabilidad o inamovilidad a los servidores públicos, de allí que era aplicada a la Universidad de Panamá, pese a su legislación.

Para los efectos de la situación planteada, los docentes que se encontraban bajo la aplicación de la Ley N°.61 de 1998, una vez promulgada dicha Ley tenían que separarse definitivamente del servicio educativo. La razón fundamental que motivó al legislador a emitir el párrafo primero, del artículo 1, de la ley N°.61 de 1998, se circunscribía a que las personas que cumplieran con la condición aludida en la norma, gozaran plenamente de una jubilación decorosa, luego de haber brindado su mayor esfuerzo al Estado, y en este descanso se incluían a los docentes.

Ahora bien, los docentes que tuvieron que separarse definitivamente de su carrera educativa en virtud de la ley N°. 61 de 1998, no han dejado de ser profesores meritorios que por su larga trayectoria académica y profesional han sido considerados un pilar importante en la enseñanza-aprendizaje de miles de estudiantes, por lo que, al ser insignes maestros que han dado su vida docente al servicio de la educación, pueden ser tomados en cuenta por la administración de esa alta casa de estudios, en sus contrataciones.

Sin embargo, hay que advertir que la ley 70 de 26 de diciembre de 2001, que modifica el artículo 1 de la ley 61 de 1998, sobre el retiro de los servidores públicos, publicado en la Gaceta Oficial N°.24,460 de 28 de diciembre de 2001, **no es de carácter retroactivo**, ya que como señala el artículo 43 de la Carta Política, para que una ley tenga efectos retroactivo, la misma debe ser de orden público o de interés social y debe expresarlo así. Veamos:

"Artículo 43: Las Leyes no tienen efectos retroactivo, excepto las de orden público o de interés social cuando en ellas así se

exprese. En materia criminal la Ley favorable al reo tiene siempre preferencia y retroactividad, aún cuando hubiese sentencia ejecutoriada”.

La norma constitucional reproducida es muy clara, en cuanto a precisar desde cuando surte efectos una Ley; que es a partir de su entrada en vigencia, pero esta regla contiene tres excepciones, las cuales son:

1. Las Leyes de orden público;
2. Las Leyes de interés social (en estos casos es menester que el carácter de orden público o interés social sea señalado expresamente por el Legislador) y;
3. La Ley en materia criminal que tiene efectos hacia el pasado, aún cuando hubiese sentencia ejecutoriada, siempre que sea favorable al reo.

En una monografía referente al Principio de Irretroactividad de la Ley, en el Derecho Argentino (en torno al artículo 3 del Código Civil de aquel país), se expresa lo siguiente:

“Estos principios, rectamente entendidos, no se contradicen, sino que se complementan. La aplicación inmediata no es retroactiva, porque significa aplicación de las nuevas normas para el futuro, y con posterioridad a su vigencia; el efecto inmediato encuentra sus límites, precisamente, en el Principio de Irretroactividad, que veda aplicar las nuevas leyes a situaciones o relaciones jurídicas ya constituidas, o a efectos ya producidos.” (Luis Mosset de Espanes; IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY, Universidad de Córdoba, 1976, pág. 16).

En virtud de lo explicado, reiteramos lo expresado en el artículo 43 de la Constitución Política: las leyes no tienen efectos retroactivos, excepto las de orden público o de interés social cuando en ellas así se exprese.

Lo anterior indica, en opinión de este Despacho que la citada Ley N°.70 de 2001, no debe aplicarse a situaciones dadas antes de su promulgación, máxime cuando la propia ley no le irroga efecto retroactivo.

Por tanto, si se aplican las normas contenidas en la Ley N°.70 de 2001 a hechos ocurridos antes de su promulgación, ello constituiría una aplicación retroactiva de la misma, que sería incompatible con lo establecido en la misma y los artículos 43 y 167 de la Constitución Política, al igual que el artículo 3 del Código Civil.

Reiteramos, la ley 70 de 2001, rige ex tunc, es decir hacia futuro, a partir de su promulgación, tal como se infiere del artículo 3 de esa misma ley, cuando dice: "Esta ley entrará a regir desde su promulgación". Así solamente son obligatorias sus disposiciones legales desde el momento en que son o puedan ser conocidas.

Concluyendo, este despacho es del criterio que la Ley 70 de 2001, no tiene efectos retroactivos, por las razones constitucionales y legales expuestas. Por tanto, los profesores que cumplan 75 años a partir de la fecha de promulgación de esta ley no están obligados a separarse definitivamente del servicio docente. Ahora bien, aquellos que se separaron o fueron separados del servicio educativo durante la vigencia de la ley 61 de 1998, sólo podrán prestar sus servicios si vuelven a ser contratados por la Universidad de Panamá, de requerir esta sus servicios, en consideración a sus méritos y experiencia académica.

De esta manera esperamos haber contribuido a la absolución de tan importante Consulta.

Con la certeza de mi más alta estima, se suscribe,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

AMdeF/20/cch.