



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 28 de diciembre de 2021
C-221-21

Licenciado
Eduardo Leblanc González
Defensor del Pueblo
Ciudad.

Ref.: Pago de la prima de antigüedad a ex servidores públicos – Aplicación de la Ley.

Señor Defensor del Pueblo:

Conforme a nuestras atribuciones constitucionales y legales, en especial, como asesores de los funcionarios de la Administración Pública, damos respuesta a la Nota N°D.D. P-RP-D.A.J.-164-2021 de 8 de noviembre de 2021, recibida el día 15 de noviembre de 2021, relacionada al reconocimiento del pago de la prima de antigüedad, por medio de la cual se señala lo siguiente:

“1. El artículo 8 de la Ley N° 241 de 13 de octubre de 2021 establece que la Ley es de interés social y tendrá efectos retroactivos, aunado a esto el artículo 7 de la supra citada Ley señala que los herederos o beneficiarios de los servidores públicos fallecidos podrán tramitar el pago de la prima de antigüedad. Teniendo en cuenta este interés social, tenemos la consulta del alcance temporal del efecto retroactivo de esta Ley. “¿Desde qué periodo de tiempo se computa para que los servidores públicos, herederos y beneficiarios de los servidores públicos puedan solicitar el reconocimiento del pago de la prima de antigüedad dentro de la Defensoría del Pueblo?”.

Mediante la Nota N° D.D. P-RP-D.A.J.-164-2021, se expone que el criterio legal, que al respecto se mantiene, es el siguiente:

“Es nuestro criterio que el alcance temporal del efecto retroactivo de esta Ley para que los servidores públicos soliciten su reconocimiento de la prima de antigüedad se debe computar desde que se origina este derecho, es decir, desde que entraron en vigencia las disposiciones legales o normas que establecen este derecho por primera vez, cuya prima de antigüedad fue establecida por primera vez en la Ley 127 de 2013, aun cuando fue derogada por la Ley 23 de 2017 al mantener este derecho establecido en dicha derogación.”

I. Criterio de la Procuraduría de la Administración

En atención al tema objeto de su consulta, esta Procuraduría es del criterio que la prima de antigüedad a la que puedan tener derecho los servidores públicos después de su desvinculación laboral, deberá ser calculada de conformidad con lo dispuesto en las normas aplicables vigentes en el momento en que se produzca la salida definitiva del servicio público, es decir las Leyes N°39 y N° 127 de 2013, sin soslayar que la Ley N° 23 de 2017

que las derogó, dispuso ser de interés social y efecto retroactivo, lo cual es reiterado mediante su posterior modificación mediante el artículo 8 de la Ley N° 241 de 2021 *“que modifica la Ley 23 de 2017 y la Ley 9 de 1994, en lo relativo al reconocimiento del pago de la prima de antigüedad de los servicios públicos.”*

Para efectos de la solicitud misma de este derecho económico, ya sea por parte de los herederos o beneficiarios de un servidor público que hubiere fallecido, deberá tramitarse según el procedimiento establecido mediante la Ley N°10 de 1998¹, adoptado por la reciente Ley 241 de 2021.

II. Análisis Jurídico

A manera de referencia, hacemos alusión a la nota C-096-20, a través de la cual esta Procuraduría absolvió consulta formulada por la otrora Defensora, encargada, Maribel Coco de Garibaldi, relacionada al plazo para el pago de la prima de antigüedad, así como a la jurisdicción competente para conocer del acto que niegue el pago de la misma, en donde hicimos, al respecto, un recorrido legal partiendo de las normas jurídicas introductorias de esta prestación laboral, hasta sus posteriores modificaciones, incluyendo en la respuesta las últimas jurisprudencias que hasta entonces, habían sido emitidas por la Corte Suprema de Justicia. En dicha contestación, hicimos alusión a cada opinión vertida por esta Procuraduría en relación al referido derecho económico, de allí que consideremos de importancia el adjuntarle copia de la misma, así como de las notas C-010-18; C-072-18; C-013-19, C-026-19 y C-144-20² relacionadas al periodo de tiempo desde que deberá ser computado para el reconocimiento del pago de la prima de antigüedad, al servidor público.

Valga indicar que, en el mes de octubre del año en curso, se promulgó en la Gaceta Oficial N° 29398-A, la ya citada Ley N° 241 de 2021, en lo relativo al reconocimiento del pago de la prima de antigüedad de los servidores públicos.³

Dicha excerta legal, dispuso en sus artículos 1 y 2, lo siguiente:

“Artículo 1. El artículo 29 de la Ley 23 de 2017 queda así:

Artículo 29. El derecho a la prima de antigüedad no incluye a los siguientes servidores públicos:

1. Los servidores públicos que fueron escogidos por elección popular.
2. Los ministros y viceministros de Estado.
3. Los directores y subdirectores de entidades autónomas y semiautónomas.
4. Los gerentes y subgerentes de sociedades anónimas en las que el Estado tenga una participación mayoritaria en el capital accionario.
5. Los administradores y subadministradores de entidades del Estado.
6. Aquellos que se retiraron después de haber sido nombrados en periodos fijos establecidos por la Constitución Política o la ley.

¹ “Por la cual se establece un procedimiento para que los salarios, vacaciones, décimo tercer mes y cualquier otro derecho acumulado que tengan los servidores públicos que fallezcan sean entregados a sus familiares sin entrar en juicio de sucesión.”,

² Ubicables, también, en el siguiente enlace electrónico: <http://vocc.procuraduria-admon.gob.pa/busqueda-avanzada>

³ La Ley N°241 de 2021, modificó, específicamente, los artículos 29 y 37 de la Ley N° 23 de 12 de mayo de 2017, así como el artículo 140 del Texto Único de la Ley N° 9 de 20 de junio de 1994.

7. Los secretarios generales o ejecutivos de cada institución del Estado.
8. El personal de secretaría y de servicios inmediatamente adscrito a los servidores públicos, como ministros y viceministros del Estado, directores, subdirectores de entidades autónomas y semiautónomas, así como gerentes o subgerentes de sociedades anónimas en las que el Estado tenga una participación mayoritaria en el capital accionario.
9. El personal que fue nombrado por consultoría bajo el amparo de la Ley de Contrataciones Públicas y del Presupuesto General del Estado.
10. En general, todos los servidores públicos que son de libre nombramiento y remoción conforme a lo establecido en el artículo 307 de la Constitución Política.

Los servidores públicos señalados en este artículo y que previo a esa condición hayan laborado al servicio del Estado en forma continua tendrán derecho a recibir una prima de antigüedad, a razón de una semana de salario por cada año laborado al servicio del Estado en forma continua, aunque sea en diferentes entidades del sector público.

La entidad que deberá realizar el pago es la última en la cual laboró el servidor público... Se entiende que no hay continuidad cuando el servidor público se haya desvinculado definitivamente del servicio del Estado por más de sesenta días calendario sin causa justificada.

Artículo 2. El artículo 37 de la Ley N° 23 de 2017 queda así:

Artículo 37. Esta Ley comenzará a regir el día siguiente al de su promulgación, con excepción del artículo 1 que entrará en vigencia a partir del nombramiento de los magistrados del Tribunal Administrativo de la Función Pública.”

La modificación realizada al artículo 29 de la Ley N° 23 de 2017, se caracterizó por la inclusión de dos párrafos nuevos, de los cuales se desprenden los siguientes aspectos:

- Se reconoce el derecho a recibir una prima de antigüedad a aquellos servidores públicos enlistados (Ministros, Viceministros, Directores, Subdirectores, Gerentes, Subgerentes, Administradores, Subadministradores, etc.) que previo a adquirir esa condición de servidor público, hayan laborado al servicio del Estado en forma continua, aunque sea en diferentes entidades del sector público.
- La carga presupuestaria, es decir, el pago a la prima de antigüedad, corresponderá asumirla a la última institución en la cual laboró el servidor público.

En cuanto a la modificación efectuada por el artículo 2 de la Ley N° 241 de 2021, al artículo 37 de la Ley N° 23 de 12 de mayo de 2017, es preciso señalar que el artículo 37 original, establecía que la misma empezaría a regir a partir de su promulgación; con excepción de los artículos 1 y 10⁴, el cual entraría a regir a partir del nombramiento de los magistrados del Tribunal Administrativo de la Función Pública, sin embargo con la modificación se elimina la excepcionalidad que recaía en el artículo 10, resultando con ello que, actualmente, sea solo suficiente que la institución reconozca dicho derecho y tenga los recursos presupuestarios, para proceder al pago de la prima reclamada.

⁴ De la Ley N° 23 de 2017, que reforma la Ley No.9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa y dicta otras disposiciones.

Por su parte, el artículo 3 de la Ley N° 241 de 2021, modificó el artículo 140 del Texto Único de la Ley N° 9 de 1994, adoptado mediante el Decreto Ejecutivo N° 696 de 28 de diciembre de 2018, a saber:

“Artículo 3. El artículo 140 de la Ley N° 9 de 1994 queda así:

Artículo 140. El servidor público permanente, transitorio o contingente o de Carrera Administrativa, cualquiera que sea la causa de finalización de funciones, tendrá derecho a recibir de su institución una prima de antigüedad, a razón de una semana de salario por cada año laborado en la institución desde el inicio de la relación permanente hasta la desvinculación, y el cálculo se realizará con base en el último salario devengado. En el caso de que algún año de servicio no se cumpliera entero desde el inicio de la relación o en los años subsiguientes, tendrá derecho a la parte proporcional correspondiente.”

Esta modificación consistió en una ampliación del sentido literal de la norma, a través de la cual se establece claramente que, el derecho a recibir la prima de antigüedad será desde el inicio de la relación permanente hasta la desvinculación y el cálculo se realizará con base en el último salario devengado; en ese sentido, se define y/o delimita este beneficio adicional, a favor del funcionario público titular de esta prestación laboral.

De igual forma, cabe destacar que se reafirma el derecho que tienen los servidores públicos permanentes, transitorios, contingentes o de Carrera Administrativa, de recibir una prima de antigüedad⁵, cualquiera que sea la causa de finalización de sus funciones.

En este orden de ideas, es oportuno destacar que de conformidad con el artículo 4 ibídem, el derecho a recibir la prima de antigüedad es sin ningún tipo de distinción, toda vez que la norma hace extensivo el reconocimiento a los servidores públicos permanentes o transitorios o contingentes o de Carrera Administrativa y/o leyes especiales. Ello, en aplicación al artículo 5 del Texto Único de la Ley N° 9 de 1994.

En ese sentido, es importante recordar las normativas introductorias concernientes al derecho económico en estudio, a saber:

El artículo 1 de la Ley N° 39 de 11 de junio de 2013, modificado por el artículo 3 de la N° 127 de 31 de diciembre de 2013, estableció el derecho a la prima de antigüedad para todos los servidores públicos, a razón de una semana de salario por año laborado de manera continua, al terminar su relación laboral, independientemente de la causa que hubiere motivado su desvinculación, en base al último salario devengado.

⁵ Mediante la sentencia de 27 de diciembre de 2019, se señaló que el pago de la prima de antigüedad es un derecho adquirido, que fue reconocido, que fue introducido en la legislación panameña por el artículo 224 y siguientes del Código de Trabajo de 1972, que surge por el solo hecho del tiempo laborado por el trabajador en el sector privado, computable en el número de años de servicios continuos, constituyéndose en un derecho irrenunciable e intocable del trabajador, y que éste posteriormente se introduce a favor de los servidores públicos con la Ley N° 39 y N° 127 de 2013, que la modificó.

Dicha excerta legal cabe anotar, **no fue adoptada con efecto retroactivo**, por lo que, atendiendo a lo previsto en el artículo 46 de la Constitución Política de la República, debía entenderse, que el derecho contemplado en ella sólo podría reconocerse y hacerse efectivo con posterioridad a su entrada en vigencia.

Al respecto, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 15 de enero de 2019; sostuvo el presente pronunciamiento:

“(…)

En este mismo sentido, al revisar cada una de las disposiciones o los artículos que contiene tanto la Ley 39/2013, así como la Ley 127/2013, que modificó la disposición anterior, **no se vislumbra ninguna disposición que estableciera que dichas normativas tienen efectos retroactivos a efectos de poder reconocerle derechos a favor de los ex servidores públicos, desde el momento que fueron nombrados.**

(…)

Lo antes indicado, arriba a esta Corporación de Justicia llegue a la conclusión que las sumas que deben cancelársele a favor del Licdo. ERIC ALBERTO BERBEY DE LEÓN, **deben iniciar a computarse a partir del día 1 de enero de 2014**, que fue la fecha o el período a partir del cual entró en vigencia la Ley 39/2013, previa promulgación en la Gaceta Oficial.

La hermenéutica jurídica nos lleva a indicar que si el Estado reconoció un derecho muchos años posteriores a la iniciación de labores de un servidor jurídico, la lógica es que el reconocimiento de dichos derechos consignados en la ley, puedan ser ejercidos es con posterioridad a la promulgación o vigencia de la Ley, salvo que ésta hubiera indicado de manera expresa que su aplicación era de forma retroactiva para aquellos servidores públicos que iniciaron a laborar en las entidades públicas del Estado, previo a su correspondiente promulgación en la Gaceta Oficial.”
(Resaltado de la Sala Tercera)

Ahora bien, las leyes mencionadas en esta jurisprudencia, entiéndase las Leyes N° 39 y 127 ambas del 2013, que la modificó, fueron derogadas por el artículo 36 de la Ley N° 23 de 12 de mayo de 2017, que reforma el Texto Único de la Ley N° 9 de 20 de junio de 1994, de Carrera Administrativa. Conforme al artículo 37 de esta ley, la misma empezó a regir el día siguiente al de su promulgación, esto es, el 13 de mayo de 2017, de modo que a partir de esa fecha quedaron derogadas las mencionadas leyes N° 39 y N° 127 de 2013.

No obstante, tanto la Ley N° 23 de 2017, mediante su artículo 35, como la reciente Ley N° 241 de 13 de octubre de 2021, mediante su artículo 8 sí establecieron, expresamente,⁶ su **carácter de interés social así como su efecto retroactivo**. Al respecto el artículo 46 Constitucional estipula lo siguiente:

⁶ Ver artículo 8 de la Ley N°241 de 2021.

“ARTICULO 46. Las leyes no tienen efecto retroactivo, **excepto las de orden público o de interés social cuando en ellas así se exprese.**
(...)”

En ese sentido, toda vez que en el artículo 8 de la Ley N° 241 de 2021, se ha establecido que esta Ley es de interés social y tiene efectos retroactivos, puede, efectivamente, ser aplicada hacia el pasado, es decir, el reconocimiento del pago de prima de antigüedad deberá serle computado desde el inicio de la relación laboral permanente del servidor hasta su desvinculación, en virtud de lo establecido en el Texto Único de la Ley N°9 de 1994, en concordancia con la Ley N°23 de 2017 y la Ley N°241 de 2021, no obstante, para que este derecho económico pueda ser exigido, se deben cumplir con los presupuestos legales e incluso dependerá del momento en que ocurrió la desvinculación del servidor público.

De hecho, mediante Sentencia de 15 de enero de 2019, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia sostuvo que las Leyes N° 39 y 127 de 2013, no tenían efectos retroactivos, por lo que atendiendo a lo previsto en el artículo 46 de la Constitución Política de la República, debía entenderse que el derecho contemplado en ella, sólo podría reconocerse y hacerse efectivo con posterioridad a su entrada en vigencia, es decir que su computo iniciaría a partir del 1 de enero de 2014, previa promulgación en la Gaceta Oficial.

No obstante, mediante Sentencia de 27 de diciembre de 2019, nuestro máximo tribunal de justicia señaló que la aplicación de la retroactividad de la Ley N° 23 de 2017, no puede causar perjuicio a los derechos adquiridos, como es el caso de la prima de antigüedad y a su vez hizo referencia a la observancia del principio in dubio pro operario que obliga a preferir la interpretación que más favorezca al trabajador, con lo cual todo derecho individual constituido o adquirido con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley derogada debe atenderse en lo que más favorezca al exfuncionario que se desvincula del servicio público, por cualquiera de las formas establecidas en la ley.

Cabe destacar, igualmente, la sentencia de 9 de julio de 2020, a la cual, nos hemos referido en nuestras anteriores respuestas -- *así como a los fallos citados en párrafos precedentes*-- a propósito del reconocimiento de la prima de antigüedad puesto que de esta, emanan dos aspectos interesantes que señaló la corte tales como que los efectos de la Ley N° 23 de 2017, pueden tener alcance a hechos consumados cuando se encontraban vigentes las Leyes N° 39 y N° 127 de 2013, y que la Ley N° 23 de 2017, no va en detrimento de los derechos adquiridos por los funcionarios, por lo que la Sala Tercera reconoce el derecho de pago de la prima de antigüedad, a ser la precitada Ley de interés social y de aplicación retroactiva.

Es menester hacer alusión a los artículos 7 y 8 de la citada Ley N° 241 de 2021, los cuales disponen lo siguiente:

“
(...)
Artículo 7. Los herederos o beneficiarios de los servidores públicos fallecidos podrán tramitar el pago de la prima de antigüedad a través de los procedimientos descritos en la Ley 10 de 1998.

Artículo 8. Esta Ley es de interés social y tendrá efectos retroactivos.
(...)”

Valga indicar que, la Ley N° 241 de 2021, por ser una norma legal joven, no ha sido objeto, aún, de análisis por parte de nuestra máxima corporación de justicia, sin embargo, de su exposición de motivos, el cual podrá ubicar en el siguiente enlace: https://asamblea.gob.pa/APPS/SEG_LEGIS/PDF_SEG/PDF_SEG_2020/PDF_SEG_2021/2021_P_524.pdf, se desprende que su carácter de interés social y el que mantenga efectos retroactivos, fue inspirado, específicamente, en el artículo 35 de la Ley N° 23 de 2017, máxime que así lo expone el informe rendido por la Comisión de Gobierno, Justicia y Asuntos Constitucionales, con relación a la objeción parcial por inexequibilidad formulada contra el Proyecto de Ley N° 524, que modifica un artículo de la Ley N° 23 de 2017, a saber:

“...la Ley 23 de 2017, que en su artículo 35 hace mención a que es de interés social y tendrá efecto retroactivo, siendo ella la razón misma de que el Proyecto de Ley 524 contemplara en su artículo 10 que fuera de orden público y de interés social, y con efectos retroactivos. Por ende, la Comisión, en aras de que el Proyecto de Ley 524 tenga viabilidad y se enmarque en el mismo sentido y alcance de la Ley 23 de 2017, a la cual reforma, recomienda que se modifique el mencionado artículo 10 del Proyecto de Ley, para que contenga la misma redacción que contiene el artículo 35 de la Ley 23 de 2017, la cual es del tenor siguiente:

Artículo 10. Esta Ley es de interés social y tendrá efectos retroactivos.”

Con respecto a la solicitud misma de este derecho económico, ya sea por parte de los herederos o beneficiarios de un servidor público que hubiere fallecido, la Ley N° 241 de 2021, estableció que ello deberá tramitarse según el procedimiento establecido mediante la Ley N°10 de 1998.

Es menester aclarar que la precitada ley consta de cuatro artículos y está vigente desde enero de 1998 y, mediante esta se estableció un procedimiento para que los salarios, vacaciones, décimo tercer mes y cualquier otro derecho acumulado que tengan los servidores públicos que fallezcan, fuesen entregados a sus familiares sin entrar en juicio de sucesión.

De manera que, es importante hacer alusión a lo que en su artículo 1 se dispuso textualmente:

“Artículo 1. En caso de muerte de un servidor público, los salarios que éste hubiere devengado, las vacaciones completas o proporcionales que hubiera acumulado y las demás prestaciones derivadas del contrato a que tuviere derecho, serán remitidos por la entidad del Estado en que laboraba el servidor público, al juez del circuito respectivo, y si no lo hubiere en su circunscripción, al juez municipal respectivo competente, y le podrán ser exigidos por el interesado, para que el juez haga entrega de la suma de dinero correspondiente si su importe fuere menor a mil quinientos balboas (B/. 1,500.00), sin necesidad de juicio de sucesión a los hijos menores, por conducto de quien o quienes los representen y, en su defecto al cónyuge o al conviviente, que al momento del fallecimiento del servidor público convivía permanentemente con él. En defecto de éstos, el importe de los salarios y vacaciones serán entregados a la madre o al padre del servidor público.

Cualquier incidente o controversia que surja en la aplicación de esta norma, lo resolverá el juez competente sumamente, conforme a la equidad, sin fórmula de juicio, con fundamento en las pruebas aportadas y según su criterio.

Si el importe de lo devengado por el servidor público fallecido en concepto de salarios, vacaciones completas o proporcionales u otras prestaciones laborales, fuere superior a mil quinientos balboas (B/. 1,500.00), el juez entregará la suma correspondiente del modo señalado en el párrafo anterior, previa comprobación de que las pruebas fueren suficientes y la publicación de un adicto donde se ordene la comparecencia a estar en derecho dentro del proceso a todos los interesados dentro del término de cinco días, a partir de la publicación del último edicto, en un diario de circulación nacional aplicando, en cuanto fuere compatible, el trámite de incidente, En este último caso, el juez suplirá los vacíos de acuerdo con su prudente arbitrio.

Dentro de los procedimientos señalados en los párrafos precedentes, el juez competente podrá ordenar pagos provisionales a los peticionarios cuando las pruebas aportadas fueren suficientes a su juicio y si las circunstancias lo justificaren. Contra las resoluciones que pongan término a estos procedimientos en primera instancia, sólo se admitirá el recurso de apelación en el efecto suspensivo.

A falta de las personas señaladas en los párrafos anteriores, el juez de circuito hará entrega de la suma de dinero a la persona o personas que tengan derecho según el Código Civil en materia sucesoria, pero sin someterla al proceso de sucesión.”

Y es que mediante su artículo primero el legislador dispuso una fórmula legal por medio de la cual pueden los supervivientes del servidor público fallecido, obtener de manera “sumaria” sus prestaciones laborales, tomando en cuenta que la muerte del servidor público es una contingencia social que no solo causa desamparo a sus dependientes, si no que afecta los ingresos del grupo familiar.

Mediante sus artículos 2 y 3, dispuso lo siguiente:

“Artículo 2. Los beneficiarios del servidor público fallecido descritos en el artículo anterior, podrán ejercitar las acciones y continuar los procesos pendientes derivados de la relación de derecho administrativo de su causante, sin necesidad de proceso de sucesión.

Artículo 3. Es nula la cesión total o parcial del salario en favor de terceras personas, ya sea que se haga por medio de recibos para su cobro o mediante cualquier otra forma, salvo las expresamente autorizadas en la ley.”


Uno de los aspectos más relevantes de la precitada Ley, es el hecho que la misma consagra la manera de hacer entrega de la suma de dinero correspondiente, a los derechos laborales adquiridos por los servidores públicos fallecidos, sin necesidad de un juicio de sucesión a sus hijos menores, en su defecto al cónyuge o conviviente, y en defecto de los anteriores, el importe de los salarios, vacaciones, prima de antigüedad, entre otros, serán entregados a la madre o al padre del servidor público fallecido.

En conclusión, esta Procuraduría es del criterio que la prima de antigüedad a la que puedan tener derecho los servidores públicos después de su desvinculación laboral, deberá ser calculada de conformidad con lo dispuesto en las normas aplicables vigentes en el momento en que se produzca la salida definitiva del servicio público, es decir las Leyes N°39 y N° 127 de 2013, sin soslayar que la Ley N° 23 de 2017 que las derogó, dispuso ser de interés social y efecto retroactivo, lo cual es reiterado mediante su posterior modificación mediante el artículo 8 de la Ley N° 241 de 2021 “que modifica la ley 23 de 2017, y la ley 9 de 1994, en lo relativo al reconocimiento del pago de la prima de antigüedad de los servicios públicos.”

Para efectos de la solicitud misma de este derecho económico, ya sea por parte de los herederos o beneficiarios de un servidor público que hubiere fallecido, deberá tramitarse según el procedimiento establecido mediante la Ley N°10 de 1998, adoptado por la reciente Ley 241 de 2021.

Esperamos, de esta manera, haber atendido debidamente su solicitud, en base a lo que señala el ordenamiento positivo respecto al tema objeto de su consulta, indicándole que la orientación ofrecida por este Despacho, no reviste carácter vinculante.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



RGM/cr
Exp- C-196-21

cc. Licenciada Clarissa Martínez, Adjunta del Defensor del Pueblo.