

Panamá, 6 de noviembre de 2000.

Su Excelencia

Winston Spadafora Franco

Ministro de Gobierno y Justicia

E. S. D.

Señor Ministro:

Conforme a las facultades legales que nos confiere la Ley N°.38 de 31 de julio del 2000, en su artículo 6, numeral 1, acuso recibo de su Nota N°.1358 D.L. de 26 de septiembre del 2000, ingresada el día 5 de octubre del presente año, a través de la cual tuvo a bien solicitar nuestra opinión jurídica sobre los siguientes cuestionamientos.

“1. A que institución le corresponde realizar el pago de las jubilaciones especiales de los miembros de la Policía Nacional al cumplir los veinticinco (25) años de servicios continuos y treinta (30) años no continuos.

2. Si los miembros de la Policía Nacional, conforme lo dispone el artículo 99 de la Ley N°18 de 3 de junio de 1997 y artículo 363 del Decreto Ejecutivo N°172 de 29 de julio de 1999, se pueden jubilar con el último salario devengado, cuando este sea mayor de MIL QUINIENTOS BALBOAS (B/.1,500.00) mensuales, que es la jubilación máxima que le concede la Caja de Seguro Social.”

Criterio del Departamento de Asesoría Legal del Ministerio de Gobierno y Justicia.

La Dirección de Asesoría Legal de dicho Ministerio, es de la opinión que si bien es cierto los artículos 99 de la Ley N°18 de 3 de junio de 1997 y 363 del Decreto Ejecutivo N°172 de 29 de julio de 1999, establecen que los miembros de la Policía Nacional, al momento de jubilarse, tienen derecho a percibir la suma correspondiente al último sueldo devengado, el Estado actualmente no puede asumir el costo de la jubilación especial con el último salario devengado, por lo que debe aplicarse lo dispuesto en la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social, que establece un tope a las jubilaciones por la suma de Mil Quinientos Balboas (B/.1,500.00) mensuales, y a cada institución le corresponde asumir los gastos que conlleva el pago de las jubilaciones especiales, hasta cumplir la edad requerida por la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social.

A tal efecto, examinaremos en primer lugar la Ley N°.18 de 3 de junio de 1997, “Orgánica de la Policía Nacional” publicada en Gaceta Oficial N°.23,302 de 4 de junio de 1997, por medio de la cual se establece su dependencia a la Fuerza Pública y adscripción al Ministerio de Gobierno y Justicia.

“Artículo 1. Se crea la Policía Nacional como una dependencia de la Fuerza Pública, **adscrita al Ministerio de Gobierno y Justicia**, cuyo jefe máximo es el presidente de la República.

Artículo 4. El presidente de la República, jefe máximo de la Policía Nacional, dispondrá de su uso conforme a la Constitución Política y las leyes, y ejercerá su autoridad mediante órdenes, instrucciones, reglamentos y resoluciones, dictados directamente por él.

Para los propósitos del fiel cumplimiento de sus objetivos, la Policía Nacional **queda adscrita al Ministerio de Gobierno y Justicia, siendo su superior jerárquico inmediato el respectivo ministro.**” (Resaltado de la Procuraduría)

Desde una perspectiva jurídico-policial, reviste interés las normas copiadas que hacen énfasis en que la Policía Nacional, es una dependencia de la Fuerza Pública adscrita al Ministerio de Gobierno y Justicia, esto nos lleva al razonamiento jurídico de que independientemente que la Policía Nacional, establezca sus necesidades administrativas de la institución deberá presentar las mismas ante el Ministerio de Gobierno y Justicia, ya que es el Órgano Superior encargado de hacer finalmente la sustentación del Presupuesto General de todas las dependencias que están adscritas a ella.

Por tanto, corresponde al Ministerio de Gobierno y Justicia, de acuerdo a la Ley N° 61 de 31 de diciembre de 1999 “por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia Fiscal del 2000” promulgada en G.O. 23,959 de 31 de diciembre de 1999, dar cumplimiento a los objetivos, políticas y gastos en General del Ministerio de Gobierno y Justicia sustentar el presupuesto de funcionamiento de las dependencias adscritas a ésta, como es el caso de la Fuerza Pública.

El Decreto Ejecutivo N°172 de 29 de julio de 1999 “por el cual se desarrollan los Capítulos VI y VII, sección primera, segunda, tercera, cuarta y quinta, el Capítulo VIII de la Ley 18 de 3 de junio de 1997”, dispone en su artículo 374, lo siguiente:

“Artículo 374. El Órgano Ejecutivo proveerá los fondos en el presupuesto para cubrir la prestación de las jubilaciones especiales.”

Lo anterior implica, que siendo el Ministerio de Gobierno y Justicia, representante del Órgano Ejecutivo, y el superior jerárquico inmediato de la Policía Nacional le corresponderá hacer las diligencias pertinentes ante el Consejo de Gabinete, para efectos de proveer los fondos en el presupuesto para el pago de las jubilaciones especiales de los miembros de la Policía Nacional al cumplir veinticinco (25) años de servicios continuos y treinta (30) años no continuos. Téngase en cuenta, que estas jubilaciones especiales se excluyeron de la Ley 8, de 6 de febrero de 1997 (G.O. 23,222, de 7 de febrero de 1997), sin embargo, se mantienen, en los “términos reconocidos por dichas leyes (Leyes 15 y 16 de 1975) y los regímenes especiales de jubilación.”

Sobre la anterior afirmación, veamos lo que dispone la Ley N°8 de 1997, en sus artículos 21 y 22.

“Artículo 21. SIACAP constituye un programa único de ahorro y capitalización de pensiones, de aplicación general para los servidores públicos, incluidos hasta la promulgación de la presente ley, se rijan por el Fondo Complementario de Prestaciones Sociales, **con exclusión de los miembros de la Fuerza Pública, quienes se regirán por lo que, al respecto disponga su Ley Orgánica,** y los casos contemplados por el artículo 22.

Artículo 22. A partir de la entrada en vigencia de esta ley, **el Estado** no sufragará el costo de ningún régimen especial de jubilación, **salvo lo dispuesto en el artículo 1 y el régimen de jubilación de los miembros de la Fuerza Pública y de los miembros permanentes del Cuerpo de Bomberos.**”
(Destacado de la Procuraduría)

El texto reproducido es prístino al señalar que el SIACAP, es un programa único de ahorro y capitalización de aplicación general para los servidores públicos incluidos hasta la promulgación de dicha ley, que se regían por el Fondo Complementario, con exclusión de la Fuerza Pública, ya que en este caso, tendrá que sufragarlo el Estado, igual que los que están contenidos en el artículo 22 de la citada ley.

El punto debatible, radica en que los artículos 21 y 22 de la Ley 8 de 1997, si bien señalan que el Estado no sufragará el costo de ningún régimen especial de jubilación, salvo... el régimen de los miembros de la Fuerza Pública, es decir, que el monto que a estos funcionarios le correspondan en razón de su jubilación la asumirá el Estado; no obstante, la norma in comento no señala cómo se sufragará el pago ni quién asumirá el trámite de las jubilaciones que se produzcan después del 31 de diciembre de 1999.

Ante esta laguna, somos del criterio, en primer lugar que en cuanto a quién asumirá o proveerá los fondos está subsanado en el artículo 374, del Decreto Ejecutivo N°172 de 29 de julio de 1999, cuando señala que el Órgano Ejecutivo es la que proveerá los fondos en el presupuesto para cubrir la prestación de las jubilaciones especiales. Sin embargo, para estos efectos el Ministerio de Gobierno y Justicia en coordinación con la Policía Nacional, deberán hacer las correspondientes gestiones ante el Órgano Ejecutivo, a

efectos de que se disponga las partidas o transferencias correspondientes para asumir el pago de las jubilaciones especiales que se produzcan de enero de 2000 en adelante; por otro lado, consideramos que una vez, se generen o se provean estas partidas será la Caja de Seguro Social, la que deba tramitar estas jubilaciones especiales y el pago de las mismas dado que es el ente de seguridad social que representa al Estado en esta materia.

En cuanto a la segunda interrogante, debemos aclarar lo siguiente:

La Ley N°18 de 3 de junio de 1997, señala en sus artículos 99 y 363, del Decreto Ejecutivo N°172 de 29 de julio de 1999, respecto a las jubilaciones especiales de los miembros de la Policía Nacional, las siguientes consideraciones jurídicas:

“Artículo 99. Los miembros de la Policía Nacional tendrán derecho a ser jubilados por los siguientes motivos:

1. Haber cumplido 25 años de servicio consecutivos o 30 años de servicio no continuos prestados dentro de la institución.

La jubilación conlleva el derecho a percibir la suma correspondiente al último sueldo devengado.

Parágrafo. Los miembros que ingresaron a la Policía Nacional a partir del 1 de enero de 1985, tendrán derecho a ser jubilados al cumplir 30 años de servicio dentro de la institución.

2. Cuando, en cumplimiento del deber, queden inválidos de por vida o imposibilitados para prestar servicio. En este caso, la jubilación se cubrirá conforme lo indicado en el numeral anterior.

3. Previa solicitud, por disminución de la capacidad psicofísica; por incapacidad profesional o por conducta deficiente, o por sobrepasar la edad mínima correspondiente a su cargo, después de 20 años de

servicio continuos dentro de la institución. En este caso tendrá derecho a que se le pague una asignación mensual de retiro que no sobrepase el setenta por ciento (70%) de su último sueldo. **El Órgano Ejecutivo provera los fondos en el presupuesto para cubrir esta prestación, y el reglamento establecerá la forma de determinar la cuantía de la asignación.**

“Artículo 363. La jubilación conlleva el derecho a percibir la suma correspondiente al último sueldo devengado. (Subrayado nuestro.)

Las normas copiadas, plantean con evidente claridad, que los miembros de la Policía Nacional, se jubilarán **con el último salario devengado**, por lo que, no compartimos el criterio vertido por el Departamento de Asesoría Legal del Ministerio de Gobierno y Justicia, en cuanto a que el Estado no puede asumir el pago de las jubilaciones especiales ya que si los miembros de la Policía Nacional han optado por jubilarse por su Ley especial, es por esta Ley por la que deben ceñirse; y los requisitos que la Ley N°18 de 1997 dispone, hacen referencia a los años de servicios y otras condiciones especiales (incapacidad física, etc.), para que se le otorgue la jubilación especial, la cual conlleva el recibir el último salario devengado para tales efectos. (Artículo 99 de la Ley 18 de 1997 y artículo 364 del Decreto N°172 de 1999) (Resaltado mío).

Recuérdese que ésta es una ley especial, (Ley 18 de 1997), como ocurre en el caso de los docentes del Ministerio de Educación, la cual señala que sus servidores públicos se jubilan por los años servicios y que devengará el último salario al momento de otorgársele la misma.

En Fallo de 10 de mayo del 2000, proferido por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en su parte medular, se dispuso lo siguiente:

“Por su parte, el Ministro de Planificación, por medio de la Nota DIPRENA/DAP/SD/3135 de 10 de julio de 1998, responde al Rector de la Universidad Tecnológica de Panamá que debido a situación financiera del Gobierno Central, se encuentra imposibilitado para atender satisfactoriamente la solicitud, presentada, ya que no existen ingresos

adicionales que permitan el financiamiento de gastos no contemplados en el presupuesto.”

Este Tribunal Colegiado debe indicar, que la actuación de la institución impugnada resulta discriminatoria, ya que si ya se ha otorgado la jubilación a parte de los demandantes, está obligada también a cumplir con el resto de los peticionarios que se encuentran en idéntica situación que los beneficiados.

Bajo este marco de ideas, no debe mantenerse la negación de la Universidad Tecnológica de Panamá de asumir la erogación de las jubilaciones especiales de los demandantes por falta de fondos. Es por ello que, la Sala estima necesario que esta casa de estudio, cumpla con la obligación consagrada en la Ley No17 de 1984”.

Esta explicación que hace la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia nos lleva a la conclusión que el hecho que no haya fondos o presupuestos para asumir o sufragar las jubilaciones especiales no es motivo para incumplir con dicha obligación.

También es importante reproducir el artículo 31 de la Ley 15 de 1975, que estableció, en cuanto a las jubilaciones especiales lo siguiente:

“Artículo 31. Las jubilaciones de los servidores públicos protegidos por leyes especiales que se concedan a partir de la vigencia de esta ley, serán pagadas con cargo al Fondo Complementario. Los servidores que al momento de entrar en vigor la presente Ley, estén protegidos por leyes especiales, podrán optar entre acogerse a los beneficios de jubilaciones y montos establecidos en las leyes especiales respectivas, o acogerse a los beneficios que tiene el Fondo para los servidores públicos que no están protegidos por leyes especiales, siempre que, en este último caso, reúnan las condiciones y requisitos establecidos para esto.”

Como se aprecia en forma clara en el segundo inciso de la norma legal copiada, que los servidores públicos protegidos por leyes especiales "**podrán optar entre acogerse a los beneficios de las jubilaciones en las condiciones y el monto establecidos en las leyes especiales respectivas**, o acogerse a los beneficios que tiene el Fondo para los servidores públicos que no están protegidos por leyes especiales". Por tanto, somos de opinión que si los miembros de la Policía Nacional se acogieron a su ley especial, el monto que se deberá tomar en cuenta para su correspondiente pago de jubilación es el último salario devengado tal como lo dispuso la Ley N°18 de 1997, artículo 99 y el artículo 363 del Decreto Ejecutivo N°172 de 1999, respectivamente.

No obstante, todo lo anterior, existe un principio constitucional que establece que los funcionarios públicos sólo pueden hacer aquello que la ley les ordene (artículo 18 de la Constitución Política) en ese sentido, sugerimos al señor Ministro de Gobierno y Justicia que en coordinación con el señor Director de la Policía Nacional, en vista de que los artículos 21 y 22 de la Ley 8 de 1997, no dispusieron de qué forma el Estado deberá pagar las jubilaciones especiales que se produzcan después del 31 de diciembre de 1999, ni el trámite de las mismas, proponga las correspondientes adiciones o modificaciones a la Ley 8 de 1997, para efectos de hacer efectivo el pago de estas jubilaciones que por ley tienen derecho los miembros de la Policía Nacional; además de proponer que la entidad de seguridad social, es decir, Caja de Seguro Social continúe con los trámites de estas jubilaciones especiales y su respectivo pago.

En la esperanza de haber satisfecho su solicitud, aprovecho la oportunidad para reiterarle mi respeto y consideración.

Atentamente,

Original }
firmado } Llcda. Alma Montenegro de Fletcher
 } Procuradora de la Administración

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/20/hf.