



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 29 de abril de 2016.
C-54-16

Señor
Federico Humbert
Contralor General
De la República
E. S. D.

Señor Contralor:

Me dirijo a usted, con motivo de su Nota número 933-16-Leg, por la cual solicita a esta Procuraduría su parecer respecto a lo siguiente:

1. ¿Puede el Estado realizar nombramientos de personal extranjero para ocupar posiciones con cargo a las partidas fijas, transitorias y/o contingentes, y adicional con o sin permiso laboral?
2. ¿Está la Universidad de Panamá, en su condición de entidad autónoma del Estado, exenta del cumplimiento del artículo 300 de la Constitución Política de la República de Panamá?

Con relación a su primera interrogante, esta Procuraduría es de la opinión que los extranjeros no podrán ser nombrados por el Estado para ocupar ningún cargo público, independientemente que cuenten o no con permiso de trabajo, no obstante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 38 de 1941 y los artículos 257 y 258 de la Ley 69 de 2015, podrán ser contratados para prestar sus servicios especiales o consultorías.

Al respecto, es importante citar los artículos 299 y 300 de la Constitución Política de la República de Panamá, cuyo tenor es el siguiente:

“Artículo 299. Son servidores públicos las personas nombradas temporal o permanentemente en cargos del Órgano Ejecutivo, Legislativo y Judicial, de los Municipios, entidades autónomas o semiautónomas; y en general, las que perciban remuneración del Estado.” (El resaltado es nuestro)

“Artículo 300. Los servidores públicos serán de nacionalidad panameña sin discriminación de raza, sexo, religión o creencia y militancia política. Su nombramiento y remoción no será potestad absoluta y discrecional de ninguna autoridad, salvo lo que al respecto dispone esta Constitución.
(...)”

La Procuraduría de la Administración sirve a Panamá, lo sirve a ti.

Como se puede observar, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 299 de la Carta Magna, “servidor público” es aquél que ha sido **nombrado** para algún cargo en los entes estatales que menciona la norma y que además perciba un ingreso del Estado; por otra parte, el artículo 300 constitucional, establece los siguiente:

1) En concordancia con el artículo 8 de la Constitución Política, los servidores públicos serán de nacionalidad panameña, sin distinguir el modo de adquisición de dicha nacionalidad. En otros términos, la regla general consignada en dicho precepto significa que los servidores del Estado pueden ser panameños por nacimiento, por naturalización o por disposición constitucional.

2) Se establece el derecho de los servidores públicos a no ser nombrados o removidos de manera discrecional por ninguna autoridad, excepto los casos que disponga la Constitución.

3) Se consagra que los funcionarios públicos se regirán por el sistema de méritos, condicionando además la estabilidad en sus cargos a su competencia, lealtad y moralidad.

Es claro que nuestra Carta Política ha establecido como condición general que los servidores públicos sean de nacionalidad panameña, y como excepción, a nivel constitucional se establece los casos en que no es suficiente la nacionalidad panameña, sino que esa nacionalidad debe haberse adquirido por nacimiento; así dicho requisito se exige para el ejercicio de los cargos de Presidente y Vicepresidente de la República, Ministro de Estado, Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, Procurador General de la Nación, Procurador de la Administración, Contralor y Subcontralor de la República, etc.

Cabe agregar, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de nuestra Constitución Política, los panameños y extranjeros son iguales ante la Ley, pero, la norma constitucional indica que por razones de **trabajo**, de salubridad, moralidad, seguridad pública y economía nacional, **se podrá subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinadas actividades a los extranjeros en general**. De igual manera, el artículo 73 constitucional, prevé que está prohibido la contratación de extranjeros que **puedan rebajar las condiciones de trabajo o las normas de vida del trabajador nacional**; además establece que la Ley regulará la contratación de Gerentes, Directores Administrativos y Ejecutivos, técnicos y profesionales extranjeros para servicios públicos y privados, esto último, para asegurar el derecho de los panameños.

Con relación a esto último, la Ley 38 de 22 de abril de 1941, establece que a partir de esta Ley, solamente podrán ser empleados públicos remunerados los nacionales panameños, a excepción de los extranjeros que sean contratados como profesionales o técnicos especiales, por lo que no puede hacerse ningún nombramiento en contravención de lo que esta Ley dispone, ni mantener el carácter de empleado público remunerado ninguna persona que no reúna los requisitos exigidos por la Ley. (Ver artículos 1 y 2 de la Ley 38 de 1941)

Por su parte, los artículos 257 y 258 de la Ley 69 de 24 de noviembre de 2015, por el cual se dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia fiscal 2016, permite la

contratación de profesionales y técnicos extranjeros para servicios especiales (siempre que no se tenga cargos similares en la estructura de puestos de la entidad) y consultorías; en este último caso, mediante el procedimiento de selección de contratista que regula la Ley 22 de 2006, sobre contrataciones públicas.

Lo expuesto hasta aquí nos permite concluir que los extranjeros no podrían ser nombrados para ocupar ningún cargo público, independientemente que cuenten o no con permiso de trabajo; no obstante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 38 de 1941 y los artículos 257 y 258 de la Ley 69 de 2015, podrán ser contratados para prestar sus servicios especiales o consultorías.

Por último, con relación a su segunda interrogante, esta Procuraduría es de la opinión que la Universidad de Panamá, como entidad pública autónoma, en lo que respecta a la toma de decisiones y emisión de actos, debe atender con prioridad lo dispuesto en la Constitución Política de la República.

Es importante resaltar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, el orden jerárquico de las disposiciones que deben ser aplicadas por las entidades públicas, es el siguiente:

- Constitución Política.
- Leyes o decretos con valor de ley.
- Reglamentos.

En ese sentido, es la misma Constitución Política la que le otorga un régimen autónomo a la Universidad de Panamá, con facultad para designar y separar a su propio personal. Estas y otras competencias otorgadas a nivel constitucional, han venido a ser desarrolladas mediante Ley 24 de 14 de julio de 2005, orgánica de la Universidad de Panamá.

Sobre este punto, el artículo 3 del precepto legal en referencia establece que la designación y separación del personal de la Universidad de Panamá, se hará en la forma que establezca esta Ley y el Estatuto Universitario. Observamos que los artículos 174 y 175 del Estatuto Universitario se refieren a la contratación de “Profesores Extraordinarios” y “Profesores Visitantes”, los cuales pueden ser nacionales o extranjeros, pero tal como lo indican las normas en referencia, se estaría frente a una modalidad contractual por sus servicios profesionales y no frente a un acto de nombramiento, lo cual es acorde con los principios constitucionales a los que se refiere el artículo 73 y 300 de la Constitución Política.

No obstante lo anterior, hay que tener en cuenta que en virtud de lo dispuesto en el literal a del numeral 1 del artículo 86 del Código Judicial, es competencia privativa del Pleno de la Corte Suprema de Justicia conocer sobre las demandas de inconstitucionalidad contra leyes, decretos leyes, decretos de gabinetes, decretos, acuerdos, resoluciones y demás actos impugnados ante ella, por cualquier persona, por razones de fondo o de forma; en ese sentido, si la Universidad de Panamá ha nombrado a extranjeros como servidores públicos,

corresponderá a este Tribunal Constitucional determinar si tales nombramientos son contrarios a lo dispuesto en nuestra Constitución Política.

Por todo lo expuesto, esta Procuraduría es del criterio que la Universidad de Panamá, como entidad pública autónoma, en lo que respecta a la toma de decisiones y emisión de actos, debe atender con prioridad lo dispuesto en la Constitución Política de la República.

Hago propicia la ocasión para reiterarle los sentimientos de mi consideración y aprecio.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

RGM/au

