

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1687

Panamá, 30 de noviembre de 2021

Proceso Contencioso Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Alegato de conclusión.

El Licenciado Carlos Ernesto Guevara Villar, actuando en nombre y representación de **Benerita Barba Domínguez**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. DIGAJ-0193-2019 de veintinueve (29) de julio de dos mil diecinueve (2019), emitida por el Rector de la **Universidad de Panamá**, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo,
de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el artículo 61 de la Ley No.135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley No.33 de 1946, para presentar en tiempo oportuno el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior; oportunidad procesal que nos permite reiterar lo ya señalado en nuestro escrito de contestación de la demanda, en cuanto a la falta de asidero jurídico que se observa en la pretensión de la recurrente.

I. Antecedentes.

Tal y como lo indicamos en su momento, de la lectura del expediente objeto de análisis, observamos que el acto acusado lo constituye la Resolución No. DIGAJ-0193-2019 de veintinueve (29) de julio de dos mil diecinueve (2019), emitida por la **Universidad de Panamá**, mediante la cual se le negó a **Benerita Barba Domínguez** la solicitud del pago de la prima de antigüedad, ya que al haberse retirado de dicha Casa de Estudios Superiores el 17 de junio de 2013, la normativa especial vigente para esa fecha no contemplaba ese reconocimiento (Cfr. fojas 13-15 del expediente judicial).

Conforme a su derecho a la defensa, el apoderado judicial de **Benerita Barba Domínguez**, interpuso un recurso de reconsideración en contra del acto administrativo referido en el párrafo anterior; no obstante, dicha decisión se mantuvo mediante la Resolución No. DIGAJ-0249-2019 de tres (3) de octubre de dos mil diecinueve (2019), la cual le fue notificada al abogado de la administrada el 14 de octubre de 2019, quedando agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 19-23 del expediente judicial).

Producto de la situación expuesta, el 18 de octubre de 2019, la recurrente, **Benerita Barba Domínguez**, a través de su apoderado judicial, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención.

Atendiendo al estadio procesal en el que nos encontramos, esta Procuraduría aprovecha para reiterar, **que no le asiste la razón a la demandante**; en cuanto a la carencia del sustento que se advierte en la tesis planteada, referente a lo actuado por la **Universidad de Panamá** al emitir el acto objeto de reparo.

Contrario a lo expuesto por el apoderado de **Benerita Barba Domínguez**, estimamos pertinente traer a colación lo que la **Universidad de Panamá** explicó en su Informe de Conducta, en el sentido que la decisión contenida en el acto objeto de controversia, está amparada bajo las normas adoptadas en virtud de la autonomía universitaria la cual es de rango constitucional. Veamos.

“...III. OBSERVACIONES A LAS DISPOSICIONES LEGALES QUE SEGÚN EL (sic) DEMANDANTE HAN SIDO VIOLADAS.

...

B. Alega el (sic) recurrente, según el libelo de la demanda, que el acto impugnado viola el artículo 10 de la Ley N°23, de 12 de mayo, de 2017, que reforma la Ley N°9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa, y dicta otras disposiciones:

...

Es preciso reiterar que el constituyente, en su diseño normativo para desarrollar el contenido, naturaleza y alcance de la autonomía universitaria, ha delegado en el legislador la potestad de normar mediante

Ley, las atribuciones, potestades, facultades y derechos de los que hoy goza la Universidad de Panamá.

...

En este orden de ideas, el acto acusado con base en el ordenamiento jurídico universitario, tal como lo indica la lógica planteada por la Sala en el fallo precitado, se limitó, por competencia y mandamiento legal, a circunscribirse en la Ley Orgánica, sus Reglamentos y Acuerdos aprobados, para fundamentar la decisión, por tanto, no podía aplicarse simultánea o supletoriamente norma ajena a la Universidad de Panamá.

C. Alega el (sic) recurrente, según el libelo de la demanda, que el acto impugnado viola el artículo 5 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, por la cual establece y regula la Carrera Administrativa, y dicta otras disposiciones (sic):

...

En este sentido, los derechos y deberes del personal universitario se encuentran regulados por la Ley Orgánica, el Estatuto Universitario, el Reglamento de Carrera Administrativo del Servidor Público y los acuerdos debidamente aprobados por los órganos de gobierno, de modo que los derechos adquiridos surgen con base en las normas antes mencionadas por ser éstas las creadoras y contentivas de los derechos de los servidores públicos de la Universidad de Panamá.

En cuanto a la supletoriedad de la Ley 9 de 1994, alegada por el recurrente (sic), debemos referirnos a las reglas desarrolladas por la doctrina en cuanto a la supletoriedad de la norma, como la ley es una creación humana, al legislador le es imposible prever todos los supuestos a considerarse en la norma. Es decir, la ley omite supuestos, que no le permite resolver un caso planteado.

Ante esa situación, que se conoce como laguna o vacío legal, se recurre al proceso de integración jurídica, que consiste en la unión o integración de la norma con el ordenamiento jurídico, para suplir o llenar el vacío.

...

Esta potestad normativa que tiene la Universidad de Panamá fue conferida por el constituyente y desarrollada por el legislador, que le permite a través de sus órganos de gobierno, según la materia de su competencia, legislar a través del Estatuto Universitario y reglamentos universitarios, para el cumplimiento de sus fines y objetivos.

En ese sentido, la propia Universidad de Panamá crea su propio ordenamiento jurídico, dentro del cual debe establecer los mecanismos de integración jurídica, para suplir o llenar vacíos o lagunas legales..." (Cfr. fojas 49, 51, 53, 54 y 56 del expediente judicial).

En ese mismo sentido, resulta importante señalar que, en el aludido Informe de Conducta, quedó claramente establecido que, **Benerita Barba Domínguez**, finalizó su relación laboral con la entidad demandada el 17 de junio de 2013; antes que entrara en vigencia el Acuerdo de la Reunión No.3-18 celebrada el 12 de septiembre de 2018, publicado en la Gaceta Oficial Digital el 3 de octubre de 2018, que introduce la antigüedad como derecho de los profesores, de lo que se infiere sin lugar a duda, que cuando terminó la relación laboral de la prenombrada, **la institución aún no había contemplado el pago de la prima de antigüedad de allí, que la accionante no podía ser acreedora de ese beneficio.**

Ante el escenario jurídico explicado por la **Universidad de Panamá**, es oportuno indicar que, en efecto, de conformidad con el texto del artículo 103 de la Constitución Política de la República de Panamá, esa entidad es autónoma y en tal sentido tiene diversas atribuciones propias de dicha naturaleza. Para una mejor apreciación nos permitimos transcribir la citada norma.

“Artículo 103: La Universidad Oficial de la República de Panamá es autónoma. Se le reconoce personería jurídica, patrimonio propio y derecho de administrarlo. Tiene la facultad para organizar sus estudios y designar y separar su personal en la forma que determine la Ley...”.

En ese orden de ideas, cabe señalar que el desarrollo legal de dichas facultades atribuidas con rango constitucional, están contenidas en la Ley No. 24 de 14 de julio de 2005 (Ley Orgánica de la Universidad de Panamá), de la cual se desprenden los artículos 1, 3 y 48, los cuales disponen lo siguiente:

“Artículo 1: La Universidad de Panamá, como universidad oficial de la República, tiene carácter popular, está al servicio de la nación panameña, sin distingo de ninguna clase, **y posee un régimen de autonomía consagrado en la Constitución Política de la República de Panamá...**” (La negrita es nuestra).

“Artículo 3: La autonomía garantizada a la Universidad de Panamá la libertad de cátedra, su gestión académica, administrativa, financiera, económica y patrimonial; la inviolabilidad de sus predios; su **autorreglamentación**, el manejo de los recursos presupuestarios, los fondos propios de autogestión y el derecho a autogobernarse. La

Universidad tiene la facultad para organizar sus estudios, así como para designar y separar a su personal en la forma que se indique en esta Ley y en el Estatuto Universitario.” (Lo destacado es nuestro).

“**Artículo 48:** En ejercicio de su autonomía administrativa, la Universidad de Panamá, **tiene la potestad de autorregirse y establecer normas y procedimientos necesarios para el cumplimiento de sus fines, objetivos y programas;** podrá elegir y remover a sus autoridades, así como designar, contratar, separar o remover a su personal académico y administrativo, sin necesidad de comunicar o informar a ninguna otra entidad pública.” (Énfasis suplido).

Del contenido de los textos normativos referidos en las líneas anteriores, se infiere con meridiana claridad que la **Universidad de Panamá, posee la facultad de autoreglamentar sus actuaciones, así como los deberes y los derechos en cuanto a materias puntuales como lo es la prima de antigüedad,** razón por la cual, tal como lo hemos señalado previamente, el Consejo General Universitario aprobó en la Reunión No. 3-18 de 12 de septiembre de 2018, el derecho a la prima de antigüedad del personal universitario, a saber, profesores y administrativos, que fuera dispuesto en el Consejo Académico No. 13-18 del 18 de julio de 2018 y el Consejo Administrativo No. 11-18 del 18 de julio de 2018, acto que fue debidamente publicado en la Gaceta Oficial Digital 28625 de 3 de octubre de 2018, y a la fecha de este alegato se encuentra vigente.

Bajo la premisa anterior, estimamos pertinente indicar que, **el 17 de junio de 2013,** cuando **Benerita Barba Domínguez,** finalizó o terminó la relación laboral con la institución demandada, la prima de antigüedad no constituía un derecho de los profesores, según el ordenamiento jurídico universitario y, por lo tanto, no es exigible por la recurrente.

En relación con lo anotado, podemos señalar que frente a la autonomía de la **Universidad de Panamá** y la facultad constitucional para reglamentar los deberes y los derechos de sus colaboradores, entre ellos el pago de la prima de antigüedad, estimamos que como quiera que ésta ha asumido la competencia para reconocer conforme a su normativa vigente ese derecho, tal como se desprende del texto aprobado por el Consejo General Universitario en la Reunión No. 3-18 de 12 de septiembre de 2018, referido en las

líneas que anteceden, **no resulta viable la aplicación de una norma supletoria de carácter general ante la existencia de una disposición especial.**

Aunado a lo antes señalado, es oportuno resaltar que la **Universidad de Panamá** indica en su informe de conducta que su Ley Orgánica, a saber, la Ley No. 24 de 14 de julio de 2005, establece en su artículo 39 que los derechos del personal académico universitario son aquellos que se reconocen mediante el Estatuto Universitario y los reglamentos, de manera que éstos forman parte de la obediencia de la entidad demandada respecto al principio de estricta legalidad sobre el cual se sustentó la Resolución No. DIGAJ-0193-2019 de veintinueve (29) de julio de dos mil diecinueve (2019) (Cfr. fojas 13-15 del expediente judicial).

En el marco de lo antes expuesto, se colige que **los cargos de infracción explicados por la demandante no resultan viables**, ya que los artículos invocados como infringidos en el escrito de demanda, no fueron vulnerados por la Resolución No. DIGAJ-0193-2019 de veintinueve (29) de julio de dos mil diecinueve (2019), emitida por la **Universidad de Panamá**.

Lo anterior es así, toda vez que tal como lo hemos explicado en los párrafos que anteceden, la normativa vigente de la Casa de Estudios Superiores, no contemplaba antes de la vigencia del Acuerdo aprobado en la Reunión No. 3-18 celebrada el 12 de septiembre de 2018, los pagos de prima de antigüedad a servidores desvinculados, ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor de la demandante, sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente al momento en que la recurrente finalizó su relación laboral con la entidad el **17 de junio de 2013**, lo que vendría a constituir un requisito indispensable para acceder a lo pedido; por consiguiente, es sobre esta circunstancia en la que se consagra el principio de estricta legalidad, puesto que el servidor público sólo puede hacer lo que la ley le permite.

No podemos obviar el hecho que nuestra Carta Magna le otorga a la Universidad de Panamá, en su condición de Universidad Oficial, autonomía en su régimen, lo que conlleva la facultad de administrar el personal que allí labora.

En el marco de lo antes expuesto, cobra relevancia resaltar que las cuestiones concretas planteadas por esta Procuraduría en defensa y representación de la Universidad de Panamá, como entidad demandada, han versado, en incontables procesos sobre la autonomía de esa Casa de Estudios Superiores para emitir el Acuerdo No. 3-18 de 12 de septiembre de 2018, y teniendo presente que la norma vigente, para el momento en que terminó la relación laboral de la demandante, tal como es el caso que nos ocupa, no regulaba el pago de dicho derecho.

Al respecto, es indispensable advertir que la Sala Tercera ha acogido nuestra defensa en más de dieciocho (18) sentencias recientes, dieciséis (16) de ellas fechadas 15 de octubre de 2020; una (1) de 11 de noviembre del mismo año; y una (1) de 15 de enero de 2021, lo que nos lleva a la conclusión que conforme a las sentencias y precedentes judiciales, se ha materializado la doctrina probable, y es necesario que el Tribunal atienda los presupuestos jurídicos que constituyen la *ratio decidendi* y los efectos de la denominada cosa juzgada indirecta o refleja, la cual, más allá del concepto formal de *cosa juzgada* contenido en el artículo 1028 del Código Judicial, contempla efectos igualmente aplicables al caso que nos ocupa, la que, de paso debemos indicar tal y como lo dispone el artículo 690 de ese cuerpo normativo, no requiere ser identificada de manera directa a través de un nombre técnico, a fin que se conozca sobre el hecho que se generó.

Dentro de este contexto, pasamos a citar parte de lo dicho por el Tribunal en la Sentencia de quince (15) de octubre de dos mil veinte (2020). Veamos.

“ ...
Las pretensiones de la acción en estudio, consisten en que se declare nula, por ilegal, la Resolución No.DIGAJ-0118-2019 de 14 de mayo

de 2019, así como su acto confirmatorio y se ordene a la Universidad de Panamá a reconocer, calcular y hacer efectivo el pago de la Prima de Antigüedad a favor de la actora...

I. HECHOS QUE FUNDAMENTA LA DEMANDA.

En los hechos presentados por el apoderado judicial del accionante, se señala que **ALBIS ARIEL GALLARDO VILLARREAL**, solicitó al Rector de la Universidad de Panamá, el pago de la Prima de Antigüedad, que corresponda, por haber terminado la relación laboral que mantenía con este Centro de Estudios Superiores, a partir del 21 de febrero de 2018, de conformidad con la Resolución 2018-0619 de 3 de mayo de 2018...

...

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

...

Se desprende de las pretensiones de la parte accionante y de las normas invocadas por su apoderado judicial, que el problema jurídico planteado va encaminado a determinar los siguientes aspectos: 1) Si a la parte demandante le asiste el derecho a acceder al reconocimiento del pago de la Prima de Antigüedad en virtud de la relación laboral que mantenía con esa Casa de Estudios, y; 2) En caso que la asista tal derecho, determinar el momento de eficacia y exigibilidad desde el cual debe computarse el mismo.

...

Reconocimiento de la Prima de Antigüedad en el Sector Público.

Por su parte, debemos manifestar que la Prima de Antigüedad para los servidores públicos del Estado panameño, es un derecho instituido recientemente en nuestra legislación, hecho que se originó con la entrada en vigencia de la Ley 29 de 2013, posteriormente modificada por la Ley 127 de 2013...

Sobre la Autonomía de la Universidad de Panamá.

El carácter autónomo que posee la Universidad Oficial de la República encuentra sustento y desarrollo en los artículos 103, 104 y 105 de la Constitución Política...

...

El bloque normativo respectivo, en concordancia con la Jurisprudencia y la Doctrina invocada, pone de manifiesto que la Constitución Política le otorga a la Universidad de Panamá, en su condición de Universidad oficial, autonomía en su régimen, **lo que implica**, entre otras cosas, **la facultad de administrar el personal que allí labora en la forma que determina la Ley.**

A los fines legales, la autonomía es el estatus que el Estado concede a la Universidad para que se gobierne de manera independiente en los asuntos de su incumbencia. Tales asuntos conllevan:... c) **Autonomía administrativa, es decir, libertad para crear y manejar sus propios órganos de gobierno, hacer nombramientos, remociones y disponer asignaciones...**

...

Sin embargo, debe decirse que esta facultad o prerrogativa de autogobernanza no debe de ninguna forma suponer que exime a la Universidad de Panamá del cumplimiento de las disposiciones generales contenidas en la Constitución o la Ley...

Sobre la normativa aplicable al caso en cuestión.

Al respecto, no se puede obviar que al momento en que la parte demandada (sic) solicitó el pago de dicha prestación, ya la Autoridad, a través del Acuerdo N 3-18 de 12 de septiembre de 2018, había regulado lo referente al derecho a la Prima de Antigüedad en el Estatuto Universitario, excluyendo del reconocimiento de dicha prestación económica a los exfuncionarios administrativos y docentes de la Universidad de Panamá que se hubieran desvinculado de ella, previo a la promulgación de la disposición estatutaria.

...

Así las cosas, se observa que los derechos del personal administrativo y docente estaban taxativamente contenidos en el ordenamiento jurídico universitario al momento en que la demandante presentó la solicitud de reconocimiento de Prima de Antigüedad, por lo que no existe algún vacío jurídico que haga necesario la aplicación de otras normas de carácter general, como lo es la Ley de Carrera Administrativa, ni de forma directa ni supletoria, al estar concebidos los derechos prestacionales ni las disposiciones universitarias sin que estas remitan a otro cuerpo legal para resolver algo relacionado con este tema.

Por lo tanto, no se observa la existencia de vacío legal alguno que requiriera ser suplido por otra norma complementaria, ya que el derecho peticionado surge para el funcionario universitario a partir de su regulación interna, por lo que somos del criterio que no es aplicable al caso la Ley 23 de 2017, y por ende, tampoco prospera el cargo de violación endilgado contra el artículo 1 de dicha normativa, ni del artículo 5 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, al estar los derechos prestacionales de los docentes y administrativos reservados a la normatividad de la Universidad de Panamá, en uso de su autonomía universitaria, siempre que estos no vayan en detrimento de sus servidores públicos ni excedan los parámetros establecidos en el ordenamiento jurídico vigente, ni sean incompatibles con la buena administración económica de Estado panameño.

...

Todo lo anterior nos permite advertir que el derecho que se reconoce no es un derecho adquirido previamente, sino que la universidad debe autorregularse, en virtud de su autonomía constitucional y legal, situación que se ha configurado en este caso, con la promulgación del Acuerdo de Reunión No. 3-18 de 12 de septiembre de 2018, publicada en la Gaceta Oficial 28625 de 3 de octubre de 2018.

...

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala Tercera...**DECLARA QUE NO ES ILEGAL** la Resolución No. DIGAJ-0118-2019 de 14 de mayo de 2019, emitida por la Universidad de Panamá...” (La negrita es del Tribunal y la subraya de este Despacho).

Lo anterior cobra especial relevancia, puesto que de acuerdo a la doctrina el fundamento de la autoridad de la cosa juzgada reside en el orden público y en la paz social; la seguridad de las relaciones sociales, jurídicas, económicas y políticas exige, en efecto, que las decisiones del Juez sean tenidas por exactas; por consiguiente, **luego de más de dieciocho (18) sentencias de fondo con valoraciones y razonamientos jurídicos fácticos idénticos (*ratio decidendi*) y emitidas en procesos con identidad en la pretensión, el objeto e incluso la parte demandada**, aunque sean distintos los demandantes; es necesario que la Honorable Sala Tercera advierta lo que Prieto Castro describió como la santidad de la cosa juzgada (indirecta o refleja en los casos referidos), que en sus palabras es: *“La seguridad de la vida social, que exige tener como expresión del Derecho positivo lo que el fallo pronuncia”* (Le controle juridictionnel de l’Administration au moyen du recours pour excès de pouvoir, 1926, pág.299.).

En virtud de lo antes expuesto y con fundamento en los precedentes judiciales recientes de la Sala Tercera, ésta ha coincidido de forma clara, precisa y contundente, en que la **Universidad de Panamá** cuenta con autonomía para regular en sus estatutos el pago de las prestaciones laborales de sus colaboradores como lo es la prima de antigüedad; y ha dejado sentado que este pago no le corresponde a los servidores públicos que hayan **culminado su relación laboral previo** a la emisión del Acuerdo de Reunión No.3-18 de 12 de septiembre de 2018, publicada en la Gaceta Oficial 28625 de 3 de octubre de 2018, y cuya **solicitud se haya presentado entrado en vigencia este último o posterior al mismo**, ya que precisamente su relación con la entidad termina antes que naciera el derecho.

II. Actividad Probatoria.

La Sala Tercera expidió el Auto de Pruebas No. 480 de siete (7) de octubre de dos mil veintiuno (2021), por medio del cual admitió los actos acusados de ilegales ambos emitidos por la **Universidad de Panamá**; el recurso de reconsideración; y, la copia

autenticada del expediente administrativo y de personal relativo al caso, aducido por la actora como por la Procuraduría de la Administración (Cfr. fojas 124-125 del expediente judicial).

A través del Oficio No. 2631 de 8 de noviembre de 2021, el Tribunal solicitó a la demandada que remitiera la copia autenticada del expediente administrativo y del expediente de personal que guardan relación con el acto acusado de ilegal (Cfr. foja 128 del expediente judicial).

Al inicio de la fase de alegatos la institución aún no había dado respuesta al oficio descrito en el párrafo previo.

En este sentido, para este Despacho es claro que el caudal probatorio admitido a favor de la demandante **no logra** demostrar que la **Universidad de Panamá**, al emitir el acto acusado, hubiese infringido las normas que configuran la pretensión de **Benerita Barba Domínguez**; por lo tanto, somos de la convicción que en el negocio jurídico bajo examen, la actividad probatoria no cumplió con la **carga procesal que establece el artículo 784 del Código Judicial, que obliga a quien acciona, a acreditar los hechos que dan sustento a su pretensión**, deber a que se refirió la Sala Tercera en el Auto de diecisiete (17) de febrero de dos mil veintiuno (2021), señalando en torno al mismo lo siguiente:

“En este orden de ideas igualmente debemos, tener presente que a las partes les incumbe demostrar los hechos y al Juez dispensar el Derecho, o sea, el ‘onus probandi’ contemplado en nuestra legislación en el artículo 784 del Código Judicial, que a la letra dice:

‘Artículo 784: Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables’.

De ahí que, la carga de la prueba, implica la obligación que tiene una parte de aportar los medios de convicción; además, ese es un deber de las partes y sus apoderados, pues cuando no aparece probado el hecho, ello no permite que el Juez pueda otorgar la pretensión de quien pide; y esto se resume en esa frase romana ‘onus probandi incumbit actori’; es decir, la carga de la prueba le incumbe al actor.

En efecto, este Principio obliga al actor probar lo que pide, pues a él le interesa que su pretensión sea concedida en los términos requeridos por éste dentro de la demanda, tal como lo establece el Código Judicial.”

La jurisprudencia transcrita viene a confirmar el deber que tiene toda persona que recurre a la Jurisdicción Contencioso Administrativa de probar lo que pide, ello a los efectos que se le pueda aplicar el principio de Tutela Judicial Efectiva, cosa que no ha ocurrido en este caso.

En el marco de los hechos y el fundamento de derecho cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL** la Resolución No. DIGAJ-0193-2019 de veintinueve (29) de julio de dos mil diecinueve (2019), expedida por la Universidad de Panamá, ni su acto confirmatorio, y en ese sentido se nieguen las demás pretensiones.

Del Señor Magistrado Presidente,



Anasiris A. Polo Arroyo
Procuradora de la Administración, Encargada



María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General

Expediente 882-19