

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 315

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 13 de abril de 2009

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Nulidad.**

El licenciado Vicente Archibold Blake, en representación de la **Universidad de Panamá**, solicita que se declare nula, por ilegal, la frase "en orden de prelación del título" de los artículos 5 y 6 del decreto ejecutivo 203 del 27 de septiembre de 1996, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de Educación**.

Concepto

Honorable 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 numeral 3 del artículo 5 de la ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la Ley en el proceso contencioso administrativo de nulidad descrito en el margen superior.

I. Disposiciones que se aducen infringidas y el concepto de las supuestas infracciones.

La parte actora aduce la violación de los artículos 176 (115), 218 (158), 224 (163) del texto único de la ley 47 de 1946, orgánica de Educación, con las adiciones y modificaciones introducidas por la ley 34 de 6 de julio de 1995, la ley 50 de 1 de noviembre de 2002 y la ley 60 de 7 de agosto de 2003, de acuerdo con el decreto 305 de 30 de abril

de 2004, por las razones que expone de fojas 86 a 89 del expediente judicial.

II. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Según lo manifiesta la parte actora en el libelo de su demanda, el acto administrativo impugnado lo constituye la frase "en orden de prelación del título", incluida en los artículos 5 y 6 del texto único del decreto ejecutivo 203 de 27 de septiembre de 1996, con las adiciones y modificaciones introducidas por los decretos ejecutivos 408 de 20 de noviembre de 2000, 239 de 18 de junio de 2003, 967 de 21 de diciembre de 2004, 409 de 10 de octubre de 2005 y 365 de 10 de octubre de 2006, adoptado por el Ministerio de Educación mediante el resuelto 1625 de 25 de octubre de 2006, conforme fue dispuesto por el artículo 13 del decreto ejecutivo 365 de 10 de octubre de 2006. Según sostiene la recurrente, la frase demandada resulta contraria al artículo 24 de la ley 12 de 7 de junio de 1956, que reforma el artículo 158 de la ley 47 de 1946, mismo que actualmente constituye el artículo 218 del texto único de la ley orgánica de Educación. (Cfr. fojas 81 y 82 del expediente judicial).

La demandante señala que el orden de prelación de títulos establecida por los artículos 5 y 6 del decreto ejecutivo en mención, invierte de manera evidente el orden de las categorías que contiene la ley 47 de 24 de septiembre de 1974, orgánica de educación, al producir, conforme expresa, "una combinación de títulos y diplomas que no están señalados en las categorías". (Cfr. fojas 8 a 10 del expediente judicial).

Al respecto, este Despacho observa que según se desprende de su parte motiva, el decreto ejecutivo 203 de 1996, instrumento que contiene la norma cuya legalidad es cuestionada, fue dictado por el Órgano Ejecutivo con la finalidad de adoptar medidas que garantizaran el sistema para nombramientos y traslados del personal docente, directivo y de supervisión de educación para el normal funcionamiento del Ministerio de Educación. (Cfr. foja 1 del expediente judicial).

A través del artículo 5 del referido decreto ejecutivo, se establecieron los requisitos mínimos que debían reunir los aspirantes al cargo de maestro de educación pre-escolar de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 5: El aspirante al cargo de maestro de educación pre-escolar deberá reunir como mínimo, uno de los siguientes requisitos, **en orden de prelación del título:**

1. Diploma de maestro de educación primaria con título de preescolar.
2. Diploma de profesor de preescolar.
3. Diploma de maestro de educación primaria con un mínimo de 30 créditos en la especialidad.” (El resaltado es nuestro).

Si bien la norma en mención fue dictada por el Presidente de la República con la participación del Ministro de Educación, en ejercicio de la potestad reglamentaria que le confiere el numeral 14 del artículo 184 del Texto Constitucional, a juicio de esta Procuraduría resulta claro que la misma rebasa el marco de la normativa legal contenida en la ley orgánica de educación, al establecer lo que denomina un “orden de prelación del título”, como uno de los elementos a tomar en consideración en la evaluación de los

aspirantes al cargo de maestro de educación pre-escolar, incorporando a este procedimiento de evaluación un requisito no contemplado en la ley que el decreto reglamenta.

La Procuraduría de la Administración considera oportuno advertir, que conforme lo ha indicado la jurisprudencia existente sobre esta materia, la potestad reglamentaria debe estar enmarcada en el principio de estricta legalidad, por lo que los reglamentos en ningún momento pueden rebasar ni el texto ni el espíritu de la Ley sustantiva, tal como lo dispone el numeral 14 del artículo 184 de la Constitución Política de la República, habida cuenta que éstos sólo constituyen un instrumento de ejecución de la Ley y, como tales, deben respetar la jerarquía normativa. Así lo ha sostenido la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en las sentencias del 15 de junio de 2001 y de 13 de julio de 2005, que expresan lo siguiente:

Sentencia del 15 de junio de 2001.

"... Los reglamentos de ejecución de las leyes a los que se refiere expresamente en el numeral 14 del artículo 179 (hoy 184) de la Constitución, son aquellos dictados por el Presidente de la República y el Ministro respectivo para asegurar o facilitar el cumplimiento o aplicación de las leyes. Esta es la hipótesis tradicional y se trata de una actividad de Administración Pública subordinada de la ley y con límites propios: no pueden alterar el texto ni el espíritu de la ley que reglamentan." (Registro Judicial. Pág. 166).

Sentencia del 13 de julio de 2005.

"Luego de que han sido examinadas las violaciones alegadas conjuntamente a los argumentos en que se sustentan, la

Sala advierte que, ciertamente, el Decreto N°90-Leg de 9 de abril de 2002, expedido por el Contralor General de la República contiene formalidades y exigencias no contenidas en la Ley, máxime si se tiene en cuenta que dicho Decreto es de carácter reglamentario y como tal, no puede rebasar los límites de la Ley ni de la Potestad Reglamentaria que la Constitución Nacional le confiere al Órgano Ejecutivo en el artículo 179 numeral 14. Como bien indica la Procuradora de la Administración, de conformidad a esta disposición Constitucional, le corresponde al Presidente de la República, en asocio con el Ministro del Ramo, expedir normas de carácter reglamentario en desarrollo de disposiciones legales que está supeditado al texto y al espíritu de la Ley, lo que a todas luces indica que la facultad conferida es limitada... Ante el marco jurídico expuesto, para la Sala es evidente que las regulaciones contenidas en los artículos primero, cuarto, quinto, sexto y séptimo del mencionado Decreto 90-Leg. son ilegales, pues, ciertamente, son contrarias a las disposiciones de la Ley 56 de 1995 y se exceden de los límites de la facultad reglamentaria."

Con relación al artículo 6 del decreto ejecutivo 203 de 1996, este Despacho advierte que el mismo fue modificado mediante el artículo 1 del decreto ejecutivo 216 de 4 de julio de 2008, de cuyo texto fue eliminada la frase "en orden de prelación de título", cuya ilegalidad es demandada, razón por la cual la pretensión con respecto a la ilegalidad de esta norma deviene sin objeto litigioso, al haber operado en relación con el mismo el fenómeno jurídico denominado sustracción de materia.

En consideración a las razones de hecho y de derecho antes expuestas, esta Procuraduría solicita respetuosamente a

los Honorables Magistrados se sirvan declarar que la frase "en orden de prelación del título", contenida en el artículo 5 del decreto ejecutivo 203 de 27 de septiembre de 1996, ES ILEGAL.

III. Derecho.

Se acepta el invocado por la demandante.

Del Señor Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General