

Doctor
Gustavo García De Paredes
Rector de la Universidad de Panamá
E. S. D.

Señor Rector:

Tenemos a bien acusar recibo de su Nota No.971-97, mediante la cual nos solicita criterio sobre:

"La procedencia o improcedencia de la solicitud hecha por el Profesor Aristides Gómez, en el sentido que se le reconozcan dos años de docencia durante el lapso en que estuvo separado de la Universidad a causa de proceso e investigaciones en las que finalmente obtuvo un pronunciamiento favorable del Segundo Tribunal Superior de Justicia."

El criterio legal adjuntado, sostiene que, mediante Acuerdo No.24-92, el Consejo Académico de la Universidad, rescindió la Resolución No.5-90 de 13 de junio de 1990, que destituía al Prof. Aristides Gómez del cargo de Profesor Auxiliar y lo habilita para ejercer la docencia. El acto de *rescindir*, alega el Director de Asesoría Legal, Lic. Virgilio E. Vásquez Pinto, *"implica la anulación o invalidación de lo dispuesto en esa resolución, por lo que puede autorizarse el reconocimiento de los dos años de docencia académica que el Profesor no ejerció por la aplicación de la misma, en virtud de lo dispuesto en el artículo 138 de la Ley 47 de 1946, Orgánica de Educación"*.

Consideramos que el artículo 138 de la Ley Orgánica de Educación invocado como fundamento legal para el supracitado criterio, no era procedente ni suficiente para apoyar una decisión tan delicada como la concesión de salarios caídos. Nuestra opinión está fundamentada como sigue.

Pudimos constatar que desde el 16 de agosto de 1989, el Prof. Gómez estaba solicitando el pago de salarios caídos en virtud del pronunciamiento del Pleno de la Corte Suprema de Justicia de 18 de julio de 1989, que declarara inconstitucional la Resolución 9-88 de 11 de mayo de 1988. Sin embargo, dicha petición carecía de fundamento porque el Fallo de la Corte no ordenaba ni el reintegro ni el pago de salarios caídos. Sólo declaraba la inconstitucionalidad de una Resolución del Consejo Académico por deficiencias en tecnicismos legales, que en su momento fueron analizados y desvirtuados por el propio Consejo. A la postre, se corrigieron los vicios procesales en que a juicio de la Corte se habían incurrido en la emisión del citado documento; se redactó un Informe, se sometió a

consideración del Consejo Académico y se ratificó la destitución del Prof. Gómez mediante Resolución 5-90 de 13 de junio de 1990.

Aunado a esto, se instruyó causa penal contra el petente por tentativa de homicidio, lo que motivó la destitución del Prof. Gómez. Sobre este cargo, y por Sentencia de 10 de septiembre de 1990, el Segundo Tribunal Superior de Justicia dictaminó el sobreseimiento definitivo a favor del Prof. Gómez. Como consecuencia de esta decisión, el Consejo Académico decidió reintegrar al Prof. Aristides Gómez mediante Resolución 24-92 de 5 de agosto de 1992.

Esta nueva situación permite que el Prof. Gómez reitera su petición de pago de salarios caídos. En el expediente estudiado, encontramos tres Notas dirigidas al Magister Miguel Montiel Guevara, Secretario General de la Universidad de Panamá en el año de 1995, expedidas por el entonces y actual Director de Asesoría Legal, Lic. Virgilio Vázquez Pinto, que trataban el tema en cuestión. La primera Nota, Número CJ-79-95 con fecha de 2 de febrero de 1995, contestaba la solicitud del Magister Montiel, interesado en el estudio del expediente del Prof. Gómez, "a fin de otorgarle certificado de docencia universitaria". El Lic. Vázquez Pinto expresa lo siguiente:

"Conforme a la nota No. 359/92/SGP de 6 de agosto de 1992, de la Secretaría General de la Universidad y dirigida al profesor Aristides Gómez, queda claro que el Consejo académico mediante la Resolución No.5-90 de 13 de junio de 1990 destituyó al docente interesado, y posteriormente el mismo Consejo Académico en reunión No.24-92 de 5 de agosto de 1992 aprobó dejar sin efecto la Resolución 5-90.

En consecuencia, en el lapso entre el 13 de junio de 1990 y el 5 de agosto de 1992 el Profesor Aristides Gómez no ejerció la docencia universitaria." (El resaltado es nuestro)

Reafirmando lo anterior, al día siguiente, 3 de febrero, el Lic. Vázquez Pinto envía otra Nota, la Número CJ-83-95, al Magister Montiel, señalando que "en adición a la Nota CJ-79-95, en el sentido que conforme a la misma no se le debe incluir en la Certificación Docente del Profesor Gómez el Segundo Semestre de 1990; Primer y Segundo Semestre de 1991; y Primer Semestre de 1992".

Finalmente el 2 de marzo del mismo año, mediante Nota No.CJ-152-95, el Lic. Vázquez Pinto contesta la Nota No.RD-95/112 de 23 de febrero de 1995, a solicitud de opinión sobre la edición de la Docencia en el II Semestre de 1988 del Prof. Gómez. A continuación transcribimos lo expuesto por el Director de Consultoría Jurídica al respecto:

"Consta en la documentación acompañada que el Profesor Aristides Gómez fue separado de su cargo por el Consejo Académico en Resolución No.9-88 de 11 de mayo de 1988, Resolución que fue confirmada en la Resolución No.4-88 de 8 de junio de 1988. Igualmente la Sentencia de 18

de julio de 1988, mediante la que fue declarada inconstitucional la Resolución No.9-88 de 11 de mayo de 1988.

Lo anterior indica que desde la expedición de la Resolución No.4-88 de 8 de junio de 1988, hasta el 18 de julio de 1989, el Profesor Gómez estuvo legalmente separado de la Universidad de Panamá, lapso que comprende el Segundo Semestre de 1988, por lo que dicho Semestre no puede incluirse en el Certificado de Docencia Universitaria.

Ello resulta de que si bien la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia declaró inconstitucional la Resolución No.9-88 aludida, la misma solo tiene efectos futuros, pues no restituyó retroactiva y expresamente los derechos del profesor Aristides Gómez afectados con dicha Resolución." (El resaltado es nuestro)

Es obvio que sobre el caso del Prof. Gómez, el Director de Consultoría Jurídica, Lic. Vásquez Pinto, hace dos años emitió concepto en contra sobre el reconocimiento del Segundo Semestre de 1988, el Segundo Semestre de 1990 y el año de 1991 como Docencia Universitaria que el Prof. Gómez a la fecha aún solicita, tal cual consta en la copia adjunta de dicha petición, añadiendo inclusive el Primer Semestre de 1992 en dicha denegación.

Este Despacho comparte estas conclusiones luego de analizar a fondo el expediente del Prof. Gómez, y reconoce que la Declaratoria de Inconstitucionalidad solo tiene efectos futuros y no restituye ni retroactiva ni expresamente los derechos del Prof. Aristides Gómez, tal como lo indica el artículo. 2564 del Código Judicial, que dice:

"Las decisiones de la Corte proferidas en materia de inconstitucionalidad son finales, definitivas y obligatorias y no tienen efecto retroactivo." (El resaltado es nuestro)

Vale destacar que, si el Consejo Académico consideró reintegrar al Prof. Gómez, lo hizo en virtud de la potestad privativa que le confiere la autonomía universitaria, tomando en cuenta los dictámenes externos que arrojaban causas de peso para proceder de esa forma.

Ahora bien, dicho reintegro se dio a partir de agosto de 1992, es decir, que de allí en adelante nuevamente el Profesor Gómez vuelve o reinicia sus labores como docente, y es entonces desde esa fecha y no antes que se cuantifica su tiempo como docente, ya que en el periodo que estuvo cesante no ejerció la misma.

Por otro lado, hay que tomar en cuenta además que, ni la demanda de inconstitucionalidad ni el proceso penal incoado, en sus sentencias ordenan o determinan reconocimiento de docencia u otros derechos a favor del Profesor Gómez.

Esto es así ya que las decisiones en los procesos de inconstitucionalidad versan única y exclusivamente sobre la inconstitucionalidad o no de un acto. En ella se consideró que había una serie de omisiones en el procedimiento administrativo, llevado a cabo por la Universidad, que como indicáramos, luego fueron subsanados.

En lo que respecta al proceso penal seguido en contra del Profesor Gómez, el cual se inició por Denuncia del afectado, nada dice sobre el proceso administrativo instaurado por la Universidad, toda vez que se trata de una jurisdicción diferente, la penal. En otras palabras, nos encontrábamos ante dos procesos: uno administrativo (Universidad de Panamá) y otro penal (Segundo Tribunal de Justicia).

La aplicación y en consecuencia, la interpretación del artículo 138 de la Ley Orgánica de Educación al caso que nos ocupa, en nuestro concepto no es la más exacta, tal cual mencionamos en un principio, puesto que su aplicación se da cuando es el propio Ministerio de Educación el que denuncia ante los tribunales y suspende provisionalmente al docente, sin ninguna clase de actuación posterior, y en espera de la decisión judicial.

En conclusión, no le es aplicable a la situación planteada del Prof. Gómez, el artículo 138 de la Ley Orgánica de Educación, por todas las razones aquí expresadas. Así mismo, vale transcribir un importante extracto de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo de 25 de julio de 1994:

“...el artículo 4 de la Ley 11 de 1981 dispone que la Universidad de Panamá es autónoma y designará, promoverá y separará su personal de conformidad con la presente Ley, su Estatuto y sus reglamentos. (Se) cita(n) los artículos 72 y 73 de la Ley 11 de 1981, normas relativas a las faltas disciplinarias y las correspondientes sanciones y se refiere al artículo 114 contentivo de los deberes y derechos del personal docente universitario; además los artículos 120, 121, y 122 del Estatuto Universitario señalan las causales para remover un profesor universitario, las sanciones aplicables y los recursos administrativos correspondientes; por tanto, las autoridades universitarias aplicaron el procedimiento regulado por las disposiciones mencionadas.

Agrega el señor Procurador que es importante señalar que el Estatuto Universitario no establece el recurso de revisión al que alude el artículo 139 de la Ley 47 de 1946 y que no cabe la menor duda de las diferencias existentes entre los procesos disciplinarios establecidos en la Ley 47 de 1946 y el que regula el Estatuto Universitario.

La Sala comparte las opiniones externadas por el señor Procurador de la Administración y además considera que sí existe ley aplicable al caso, ya que el artículo 44 de la Ley 11 de 1981, por la cual se reorganiza la Universidad de Panamá, indica el procedimiento que debe seguirse para sancionar a los profesores e investigadores nombrados mediante concurso formal u oposición...

(Este) señala que los profesores nombrados mediante concurso no podrán ser removidos sino mediante la instrucción de un expediente con las garantías procesales necesarias y por las causas previstas en el Estatuto Universitario.

El Estatuto Universitario en su artículo 120 señala que los profesores podrán ser removidos por mala conducta, incompetencia o incumplimiento de sus deberes señalados en la Ley Orgánica de la Universidad, el Estatuto y los reglamentos universitarios. El artículo 121 contempla las sanciones aplicables al profesor que incumpla sus deberes, entre las cuales está la suspensión o remoción por el Consejo Académico, de acuerdo con el procedimiento establecido por la Ley Orgánica de la Universidad. El artículo 122 establece que las sanciones dictadas por el Consejo Académico admiten reconsideración ante el mismo Consejo y son apelables ante el Consejo Directivo y admiten reconsideración ante el Consejo Directivo.

(Así mismo) La sala considera que el artículo 982 del Código Judicial no es aplicable en materia administrativa, ya que los actos de la administración surten efectos tan pronto son puestos en conocimiento del servidor público.

Citando al profesor mexicano Andrés Serra Rojas...no debe confundirse el poder disciplinario con el Derecho penal, porque aun cuando ambos son procedimientos de represión, el Derecho Penal se aplica a todos y el poder disciplinario sólo a los funcionarios y empleados en ejercicio de su cargo; y las sanciones penales son más graves que las disciplinarias. Por tanto, las sanciones penales por aplicables a todos y por su gravedad deben estar precedidas de todas las garantías procesales constitucionales y legales y las disciplinarias, por ser de aplicación general y ser menos graves, están precedidas de un *'procedimiento más atenuado, con estimación discrecional'*." (El resaltado es nuestro)

Esperando haber contribuido al desarrollo de la gestión administrativa de la Institución que Usted dignamente dirige, me suscribo.

Atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/6/bf.