

, 4 de junio de 1993.

Su Excelencia
 Don Marco A. Alarcon P.
 Ministro de Educación ✓
 E. S. D.

Señor Ministro:

Sirva el presente escrito para comunicarle nuestra opinión en torno a la consulta que su persona elevara ante este Despacho mediante Nota N°DNAJ/213 de 23 de abril de los corrientes.

Consiste la consulta en dos interrogantes que se desprenden del siguiente párrafo:

"¿Está vigente el Artículo 3º del Decreto Ley 16 de 11 de Julio de 1963. Corresponde al Organó Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Educación, otorgar la autorización para el funcionamiento de Universidades Privadas en el País, por lo que consideramos que dicha facultad está regulada por el Decreto Ley 16 de Julio de 1963". (Subrayado nuestro).

- o - o -

Definitivamente, el párrafo pretranscrito encierra más de un cuestionamiento, a los cuales usted intenta darles respuesta de la siguiente manera:

"Al expedirse la Ley 11 de 6 de junio de 1981, la Universidad de Panamá, asumió la función de fiscalizar a las Universidades Privadas, facultad que había recaído en el Ministerio de Educación. En atención a lo expuesto, mantenemos la tesis que es el Organó Ejecutivo, (Presidente de la República y el Titular del Ministerio de Educación), quien tiene la facultad de autorizar el funcionamiento de las Universidades Privadas." (Subrayado nuestro).

- o - o -

En efecto, una simple confrontación entre las normas jurídicas pertinentes de la Ley 11 de 6 de junio de 1981

(Orgánica de la Universidad de Panamá) y del Decreto Ley 16 de 11 de julio de 1963 (Regulador del establecimiento y funcionamiento de las Universidades Privadas), nos conduce a colegir que toca al Ministerio de Educación la facultad legal de autorizar la constitución en la República de las aquí denominadas Universidades Privadas. En este sentido el basamento jurídico de nuestra opinión se encuentra explícito en el artículo 3º del Decreto Ley 16 aún vigente. Este precepto lee así:

"Artículo 3º: Las Universidades Privadas deberán solicitar del Organismo Ejecutivo por conducto del Ministerio de Educación la autorización necesaria para su funcionamiento, sin la cual no podrá funcionar, y la cual será concedida si acreditan plenamente, por los medios legales de prueba, que reúnen (sic) las condiciones señaladas en el artículo primero de este Decreto-Ley..." (Subrayado nuestro).

- o - o -

La frase "autorización necesaria para su funcionamiento", es de suyo prístina, por lo que contrario sensu, como bien expresa la norma, sin la autorización del organismo público competente, tales centros de educación superior no pueden operar o funcionar lícitamente.

Vale la pena anotar el significado de la voz autorización, mismo que es "Permiso", de lo cual autorizar consiste en "Dar a uno autorización o facultad para hacer una cosa". (Diccionario Práctico Larousse, Ediciones Larousse, S.A., Buenos Aires, 1986, p. 47).

Sin embargo, fundados en la Ley 11 de 1981 (arts. 11 num. 8 y 13 num. 3) y en un fallo de la Sala Tercera Contencioso Administrativa de la Corte Suprema de Justicia podemos decir que la actividad "fiscalizadora" ejercida sobre las Universidades Privadas es competencia exclusiva del Consejo General Universitario en coordinación con la Comisión Técnica del Consejo Académico, debido a que la disposición pertinente del Decreto Ley 16 de 1963 (art. 6) que atribuía esta materia al Ministerio de Educación, fue derogada al entrar en vigencia la Ley 11 de 1981, por el artículo 86 de la misma.

Conforme a lo antedicho y para efectos de una saludable reminiscencia, transcribimos parte del auto de 15 de septiembre de 1992 dictado por la Sala Tercera Contencioso Administrativa que dispuso suspender los efectos del Resuelto N°2124 de 3 de agosto de 1992, emitido por el Ministerio bajo su conducción. Asimismo la sentencia de 29 de diciembre de 1992 que decidió anular el aludido Resuelto como consecuencia

de una demanda Contencioso Administrativa de nulidad incoada por el Rector de la Universidad de Panamá. En su orden ambas resoluciones de la Sala Tercera, expresan lo siguiente:

"...obsérvese que al quedar derogado el artículo 6º del Decreto Ley N°16 de 1963. Las Juntas de Supervisión Técnicas para las Universidades Particulares, no quedan a la libre integración del Estado, y menos del Organo Ejecutivo a través del Ministerio de Educación sino que las Comisiones de Fiscalización deben integrarse de acuerdo a lo que dispone la ley 11 de 1981 (artículo 11 numeral 8), y bajo la supervisión del Consejo Académico y del Consejo General Universitario de la Universidad de Panamá.

...
Ante la posibilidad de que esta Junta Revisora creada por el Señor Ministro de Educación, pueda realizar actos de aprobación, fiscalización e incluso modificaciones o planes de estudio de universidades sin que en ello intervenga ningún ente de la Universidad de Panamá tales actuaciones pueden producir trastornos a los procedimientos que sobre esta materia deben seguirse..."
(El subrayado es de la Sala).

- o - o -

Por lo que respecta a la sentencia de 29 de diciembre del año próximo pasado, ésta en la misma senda amplía el criterio anterior en los siguientes términos:

"...La facultad fiscalizadora a la que hace mención el artículo 13 numeral 3 de la ley 11 de 1981, está reglamentada de tal forma, que al Consejo General Universitario le corresponde aprobar y reformar el reglamento de Fiscalización de las universidades particulares.

El texto legal dispone además, que a una Comisión Técnica del Consejo Académico le corresponde la elaboración de las directrices de fiscalización que debe ejercer el Consejo Académico, como autoridad superior universitaria en cuestiones de docencia, investigación y difusión cultural.

Esta Comisión Técnica del Consejo Académico debe estar conformada (por disposición legal expresa del artículo 11 numeral 8 de la ley 11 de 1981) por cinco miembros del Consejo Académico de la Universidad de Panamá, además del Ministro de Educación y dos representantes de las universidades particulares.

Lo anterior ratifica el hecho de que el (sic) quedar derogado el artículo 6º del Decreto Ley N°16 de 1963, dejó de ser el Organó Ejecutivo a través del Ministerio de Educación, el encargado de fiscalizar las universidades particulares, y que al entrar a regir la ley 11 de 1981 que organizó la Universidad de Panamá, el Consejo Académico quedó facultado para tal actividad. Para el ejercicio de su facultad fiscalizadora, debe crearse una Comisión Técnica que preparará un proyecto de reglamento de fiscalización, con la participación de miembros del Consejo Académico, del Ministerio de Educación y de las universidades particulares.

Al Consejo General Universitario le corresponde aprobar o modificar el reglamento de fiscalización propuesto, pero la actividad fiscalizadora recaerá siempre en el Consejo Académico de la Universidad de Panamá, y no en manos de Comisiones o Juntas Revisoras creadas a través del Organó Ejecutivo, como pretendía el Resuelto Ministerial impugnado."

- o - o -

A través de todas las anteriores consideraciones queda demostrado que la Ley atribuye al Organó Ejecutivo por intermedio del Ministerio a su cargo la potestad de otorgar, si los peticionarios cumple con todos los requisitos expresamente enumerados por el Decreto Ley N°16, la autorización que le permita a las universidades particulares, constituirse y funcionar en el país.

Sin ánimo de ser repetitivos, pero sí con el deseo de que nuestra opinión quede claramente establecida, la procedencia de la autorización que conceda el Ministerio de Educación en miras al funcionamiento de las Universidades Particulares está condicionada por la Ley al cumplimiento de cierto número de requisitos por los interesados. De entre estos últimos resulta de capital importancia la aportación de "Los Planes y Programas de Estudios". (Cfr. art. 3 lit. c) del Decreto Ley 16).

Y es que la anterior exigencia está íntimamente vinculada con el mandato contenido en el artículo 10 del tantas veces aludido Decreto Ley. Dicha norma es menester transcribirla:

"Artículo 10: Las Universidades Privadas y sus organismos tendrán la misma estructura académica que la Universidad Oficial de la República."

- o - o -

De lo anterior se desprende, que las facultades conferidas al Ministerio de Educación, no pugnan con las del Consejo Técnico multidisciplinario en materia de fiscalización, más bien, son actividades que deben ejercerse por los respectivos entes competentes de manera cabal, en pro de la excelencia académica que exigen los estudios superiores en cualquier país del orbe.

Los anteriores planteamientos nos permiten adherir al criterio jurídico que usted aportara adjunto a su respetuosa nota consultiva, más la actividad fiscalizadora compete legalmente a otro organismo público del cual el Ministerio a su cargo forma parte integrante.

En ese orden de cosas, es menester indicar que si la función fiscalizadora ha sido conferida a la Universidad de Panamá, debemos entender que ella se ejerce sobre los planes y programas de estudio, los cuales sirven para la estructuración académica del centro de enseñanza superior, y en consecuencia, su ponderación, calificación, evaluación, aprobación y vigilancia por su cumplimiento deben comprenderse dentro de la fiscalización que compete a la Universidad de Panamá.

Una vez que dichos Planes y Programas alcancen el nivel indicado para la estructura académica en el artículo 10 del Decreto Ley 16 de 1963, es decir, se equiparan a los de la Universidad Oficial, deben ser aprobados y es después de este trámite que pueden ser aportados al Ministerio de Educación para cumplir los requisitos indicados en el artículo 3 acápite c) del citado Decreto Ley N°16 de 1963. Coincidimos ~~en~~ que corresponde al Órgano Ejecutivo, a través del Ministerio de Educación la expedición del Decreto que le reconoce personería jurídica a las Universidades Privadas o Particulares, sin embargo, deba cumplirse con requisitos legalmente establecidos, entre los cuales tenemos la aportación de los Planes y Programas de Estudios, que deben ser evaluados por la Universidad de Panamá, con lo cual se garantiza lo estatuido en el acápite d) del artículo 1° y en el artículo 10 del Decreto Ley comentado. De no corresponder los planes y programas con los establecidos en la Universidad de Panamá, no podría hablarse de igualdad en la estructura

académica y en consecuencia no debe admitirse la solicitud para el funcionamiento.

Esperando haber absuelto en debida forma los cuestionamientos que nos fueron formulados, nos despedimos con muestras de consideración y aprecio.

LICDO. DONATILO BALLESTEROS S.
Procurador de la Administración.

/mdr.