

Panamá, 30 de julio de 1997.

Licenciado
Aristides Romero Jr.
Contralor General de la
República
E.S.D.

Señor Contralor General:

Acusamos recibo de su Nota No.2195-Leg, mediante la cual nos consulta *sobre el pago de sobresueldos por antigüedad a funcionarios que laboran en el Servicio de Protección Institucional (SPI).*

De acuerdo al criterio legal adjunto, nos expresa que el **derecho al sobresueldo**, consagrado en el artículo 59 de la Ley 20 de 29 de septiembre de 1983 'Por la cual se dicta la Ley Orgánica de las Fuerzas de Defensa de la República de Panamá', *sólo se reconoce al personal juramentado, ya que el personal civil, según lo establecido en el artículo 29 de la citada Ley, tendrá derecho a una remuneración fijada conforme a los sueldos que le corresponden en relación con el trabajo desempeñado y sus miembros gozarán de los derechos inherentes al resto de los empleados del país.*

Ante todo, es menester transcribir las normas que dan vida al Servicio de Protección Institucional (en adelante SPI). El **Decreto de Gabinete No.38 de 10 de febrero de 1990**, 'Por el cual se organiza la Fuerza Pública', no tomó en cuenta en su artículo cuarto la creación del SPI, por lo que el **Decreto de Gabinete No.42 de 17 de febrero de 1990** modifica dicho articulado con este propósito:

"Artículo 1: El artículo cuarto del Decreto de Gabinete No.38 de 10 de febrero de 1990 quedará así:

Artículo 4: **Hasta tanto se adopte su Ley Orgánica, la Fuerza Pública consistirá de** la Policía Nacional, el Servicio Aéreo Nacional, el Servicio Marítimo Nacional y **el Servicio de Protección Institucional**, independientes entre sí, con mandos y escalafón separados.

...

El Servicio de Protección Institucional funcionará bajo la autoridad y dependencia del Órgano Ejecutivo por conducto del Ministro de la Presidencia.

Artículo 3: El Servicio de Protección Institucional estará formado por **el personal que actualmente forma parte de la Guardia Presidencial y demás unidades** que para la correspondiente especialización profesional así determine el Presidente de la República.” (*El resaltado es nuestro*)

Ahora bien, la **Policía Nacional** cuenta ya con su propia Ley Orgánica, la No. 18 de 3 de junio de 1997. Esta Ley, en su artículo 131, ‘Disposiciones Finales’, destaca que a partir de su entrada en vigencia, no les serán aplicables a la Policía Nacional, las disposiciones de la Ley 20 de 1983, del Decreto de Gabinete 38 de 1990, del Decreto de Gabinete 42 de 1990, del Decreto Ejecutivo 221 de 1990, del Decreto Ejecutivo 168 de 1992, del Decreto Ejecutivo 219 de 1992, y de la Ley 57 de 1995.

El Decreto Ejecutivo 221 de 1990 ‘*Por el cual se toman medidas en la Fuerza Pública*’, señala en su primer artículo que son miembros de la Fuerza Pública los asignados a cualquiera de estos componentes: Policía Nacional, Servicio Aéreo Nacional, Servicio Marítimo Nacional y **Servicio de Protección Institucional**. Seguidamente detalla la forma en que una asignación mensual de retiro después de 20 años de servicio será entregado a los miembros de la Fuerza Pública.

El Decreto Ejecutivo 168 de 1992 ‘**Por el cual se reglamenta el procedimiento de Uso de la Fuerza para las Instituciones de Seguridad Pública de la República de Panamá**’, resalta en su primer artículo que se considerarán Instituciones de Seguridad Pública la Policía Nacional, el Servicio Marítimo Nacional, el Servicio Aéreo Nacional, el **Servicio de Protección Institucional**, y la Policía Técnica Judicial. El Decreto Ejecutivo 219 de 1992 reforma la antes mencionada norma, añadiendo al grupo de instituciones a considerarse como de Seguridad Pública, la Dirección General de Aduanas.

La Ley 57 de 1995 contiene normas de carácter procesal, penal y penitenciario aplicables a los miembros de la Fuerza Pública y de la Policía Técnica Judicial.

Nos hemos permitido hacer esta aclaración porque, así como estas Leyes eran aplicables a la Policía Nacional antes de la entrada en vigencia de su Ley Orgánica, **de igual forma le son aplicables al SPI**, porque dicha institución forma parte de la Fuerza Pública, hecho confirmado a través de la normativa supracitada.

Hasta tanto no se emita una Ley rectora de la entidad, el SPI deberá acatar esta legislación. Ahora bien, con la promulgación del Decreto de Gabinete 38 de 1990,

se organizó la Fuerza Pública, con la salvedad de que **derogaba todas las disposiciones que en Leyes, Decretos Leyes, Decretos y Reglamentos contrariaren lo dispuesto en su articulado**. La única Ley anterior a esta norma obviamente es la Ley 20 de 1983, y como es la raíz del conflicto planteado, **debemos establecer si efectivamente contradice la letra del Decreto Ejecutivo 38 de 1990, y consecuentemente, el Decreto Ejecutivo 42, en cuanto a lo que sobresueldos se refiere.**

El Código Civil, en su artículo 36 apunta las características de la *derogación* de una disposición legal:

“Artículo 36: Estímase insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regule íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería.”

Son tres los supuestos del concepto derogación:

1. Por declaración expresa del legislador, cuando una ley nueva contiene una disposición especial que declara de una manera directa que tal ley o disposición están derogadas.

En nuestro ordenamiento jurídico, no existe ninguna ley que en forma **directa** haya declarado la derogatoria del artículo 59 de la Ley 20 de 1983, concerniente al derecho de sobresueldo para los miembros de las Fuerzas de Defensa, hoy Fuerza Pública.

2. Por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, esto es lo que constituye la **derogatoria tácita o indirecta**, que se presenta cuando las disposiciones tienen una misma especialidad y encontrándose en leyes de diversa época son contradictorias entre sí, entendiéndose que la ley posterior ha sido dictada por el legislador con el fin de reemplazar las anteriores disposiciones.

Este otro supuesto tampoco afecta el artículo 59, ya que los instrumentos jurídicos que se han dictado con posterioridad (supracitados) a la entrada en vigencia de la Ley 20 de 1983, no han tocado el tema de los sobresueldos, y por ende, no se ha suscitado ninguna contradicción.

3. Por existir una ley nueva que regule íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería.

Entiéndase como otra forma de derogación tácita, y que tampoco afecta al indicado artículo, y ello es así, por el hecho de que no se ha dictado ninguna Ley que se refiera a la materia en comento, tal como indicamos en el párrafo anterior.

Tenemos pues, que el **artículo 59 de la Ley 20 de 1983** se encuentra vigente y es del tenor siguiente:

“Artículo 59: Los miembros de las Fuerzas de Defensa de la República de Panamá tendrán derecho a percibir el ocho por ciento de sobresueldo por cada cuatro años de servicios continuos prestados en la Institución.”

Pasemos ahora a determinar que se entiende por *miembros de las Fuerzas de Defensa*. A la postre, es imprescindible destacar los supuestos de los artículos 29 y 30 de la Ley 20 que no han sido derogados por normas posteriores y que arrojan luz sobre la problemática.

El artículo 29 recalca que *las Fuerzas de Defensa podrán contar con un componente civil para el cumplimiento de sus funciones*. Continúa el artículo 30 aclarando que *no obstante lo dispuesto en el artículo anterior, el componente civil que forma parte de las Fuerzas de Defensa podrá adquirir categoría de asimilado*. Las últimas líneas no se aplican hoy día, pues los cargos y grados militares fueron eliminados de la normativa vigente. Como hemos resaltado, se habla de un componente civil *que forma parte de las Fuerzas de Defensa* y es este concepto de **membresía** el que se debe tomar en cuenta para determinar la asignación de sobresueldos por antigüedad.

Cierto es que el artículo 29 aclara que el componente civil no ostentará grado militar ni tendrá carácter de agente de las autoridades, porque el escalafón militar es muy distinto al escalafón civil. Antes de entrar en vigencia el Decreto Ejecutivo 38 de 1990, el escalafón militar determinaba el sueldo y categoría de los soldados según el rango alcanzado, usualmente adquirido por años de servicio o logros completados en el campo de batalla.

Vale la distinción en este caso porque el grado de dificultad en las funciones de los militares es muy distinta a la de los civiles. Aún hoy día, aquellos miembros de la Fuerza Pública que deben desempeñar tareas especiales de protección a la comunidad, deben pasar por una serie de entrenamientos físicos y psicológicos como requisito para ser considerados como miembros activos de dicha Institución, condiciones que no les son exigidas al componente civil.

Reiterando nuestro criterio, el artículo 58 de la Ley 20 apunta a continuación:

“Artículo 58: Los sueldos de los miembros de las Fuerzas de Defensa de la República de Panamá serán fijados conforme a lo previsto en la presente Ley y **para su determinación deberán tenerse en cuenta los factores inherentes a la naturaleza del servicio, el horario de trabajo, la responsabilidad del cargo, las condiciones de inaccesibilidad del lugar donde se prestan las funciones y otros factores análogos.**” *(El resaltado es nuestro)*

Esta disposición no es distinta de la contenida en el artículo 29, salvo en lo que a rango militar se refiere, porque también se habla de que **el sueldo será fijado conforme al trabajo desempeñado -grado de dificultad-**, y al no poderseles equiparar al grado militar, con el fin de no dejar desprotegido al componente civil, se le incluye en la normativa que regula al empleado público nacional. Las normas a ser utilizadas como punto de referencia para el servidor público se encuentran consagradas en el Título XI de la Constitución Nacional.

Por ende, **este Despacho considera que los antiguos miembros de las Fuerzas de Defensa, actualmente miembros del Servicio de Protección Institucional, tienen derecho al sobresueldo garantizado en el artículo 59 de la Ley 20 de 1983.** Inclusive, las unidades que se hayan incorporado recientemente a la Institución, gozarán de los mismos derechos, hasta tanto no se emita una Ley Orgánica que regule la materia, tal como fue el caso de la Policía Nacional y tal como lo declara el Decreto 38 de 1990 en su primer artículo antes destacado.

Con la seguridad de nuestro aprecio y consideración.

Atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

AmdeF/6/cch.