

, 27 de marzo de 1993.

En Excelencia
 LIC. OLHEDO DAVID MIRANDA JR.
 Ministro de Hacienda y Tesoro
 E. EST. D.

Señor Ministro de Hacienda y Tesoro:

Pláceme dar respuesta a la consulta que usted tuvo a bien elevar a este Despacho relacionada con la conformación de la Junta Directiva de la Autoridad de la Región Interoceánica (ARI), así como lo atinente al nombramiento del Administrador General de dicha entidad autónoma.

Procederemos a absolver sus interrogantes en el mismo orden en que nos fueron formuladas:

PRIMERA INTERROGANTE:

"La forma y número de los nombramientos que deben realizarse, así como el procedimiento para realizarlos."

La Asamblea Legislativa de Panamá, dictó la Ley N° 5 de 25 de febrero de 1993, "Por la cual se crea la Autoridad de la Región Interoceánica de Panamá y se adoptan medidas sobre los Bienes Revertidos."

En cuanto a la estructura administrativa de la entidad autónoma que se creaba, el artículo 7 de la Ley N° 5 de 1993, señaló que la Junta Directiva sería el Órgano supremo en la toma de decisiones. Este precepto jurídico dice así:

"ARTICULO 7: LA AUTORIDAD estará dirigida por una Junta Directiva; que será el órgano supremo en la toma de decisiones. Ejercerá las funciones que la confiera la ley y dispondrá de personal ejecutivo y unidades administrativas necesarias para el cumplimiento de sus objetivos.

Las normas constitucionales, legales y reglamentarias de la Carrera Administrativa se aplicarán en la designación del personal de LA AUTORIDAD."

Sobre la integración de la Junta Directiva de la ARI, el artículo 8 ibidem, disponía:

"ARTICULO 8: La Junta Directiva estará integrada por nueve (9) miembros nombrados por el Organo Ejecutivo, sujetos a la ratificación de la Asamblea Legislativa. Los Directores no podrán ejercer sus cargos hasta que no hayan sido ratificados por dos tercios (2/3) de la Asamblea Legislativa.

Los primeros nueve (9) Directores serán nombrados de la siguiente manera:

1. Cuatro (4) Directores por un período de cinco (5) años y cinco (5) Directores por un período de siete (7) años. El período que corresponda a cada uno de ellos será determinado por sorteo.
2. Los sucesores de los Directores nombrados por un período de cinco (5) años serán nombrados por siete (7) años y viceversa.

Los Directores no recibirán remuneraciones, salvo las dietas correspondientes a su asistencia a las reuniones de la Junta Directiva. Ellos no podrán ser candidatos a cargos de elección popular."

De la disposición transcrita se destacan los siguientes aspectos:

- a) La Junta Directiva estaría integrada por nueve (9) miembros nombrados por el Organo Ejecutivo sujetos a la ratificación de la Asamblea Legislativa.
- b) Estableció el período en que serían nombrados los directores y sus sucesores.
- c) Los Directores no recibirían remuneraciones, salvo las dietas correspondientes a su asistencia a las reuniones de la Junta Directiva, y
- d) Los Directores no podrían ser candidatos a cargos de elección popular.

En este aspecto, es de interés hacer mención de lo señalado en el artículo 50 de la Ley 5 de 1993, en lo relativo al nombramiento y ratificación de los miembros de la Junta Directiva de la ARI. Dicha norma dispone:

"ARTICULO 50: Esta ley empezará a regir a partir de los sesenta (60) días calendario siguientes a su promulgación en la Gaceta Oficial, excepto las disposiciones relativas al nombramiento y ratificación de los miembros de la Junta Directiva y del Administrador General de LA AUTORIDAD, las cuales tendrán vigencia a partir de la promulgación de la presente ley."

La norma reproducida estableció que las disposiciones referentes a la integración de la Junta Directiva entraban en vigencia de manera inmediata con la promulgación de la mencionada ley, y las otras disposiciones que no se referían a estos tópicos entrarían a regir posteriormente.

Con fundamento en dicho mandato legal, el Órgano Ejecutivo, dictó el Decreto Ejecutivo N° 23 de 4 de marzo de 1993, "Por el cual se nombra la Junta Directiva de la Autoridad de la Región Interoceánica de Panamá.

La Junta Directiva de la ARI, quedó conformada así:

"ARTICULO PRIMERO: La Junta Directiva de la Autoridad de la Región Interoceánica de Panamá estará integrada por las siguientes personas:

- Dr. Carlos Mendoza
- Ing. Rafael Arosemena H.
- Señor José Chong Hon
- Ing. Carlos Valencia
- Señor Emanuel González Revilla
- Señor Mariano Mena
- Dr. Stanley Muschett
- Señor Stanley Motta
- Arq. Jorge Rodríguez M."

La conformación de la Junta Directiva de la ARI, fue objeto de integrales reformas, a través de la Ley N° 7 de 7 de

marzo de 1995, "Por la cual se modifican y adicionan algunos artículos a la Ley 5 de 1993, "Por la cual se crea la Autoridad de la Región Interoceánica de Panamá y se adoptan medidas sobre los Bienes Revertidos". Se varió número de integrantes, período de nombramiento, Autoridades responsables del nombramiento, entidades representadas en el organismo y finalmente incluye la presencia igualitaria de la mujer. A seguidas analizaremos dichas reformas.

En efecto, el artículo 6 de la Ley 7 de 1995, reformó el artículo 8 de la Ley 5 de 1993, así:

"ARTICULO 6: El Artículo 8 de la Ley 5 de 1993 queda así:

"Artículo 8. La Junta Directiva estará integrada por once (11) miembros nombrados por el Organo Ejecutivo, sujetos a la ratificación de la Asamblea Legislativa, en la cual se considerará la participación igualitaria de hombres y mujeres.

Seis (6) de estos serán nombrados representando a: la Universidad de Panamá, la Universidad Tecnológica de Panamá, la Universidad Santa María La Antigua, la Sociedad Panameña de Ingenieros y Arquitectos, el Consejo Nacional de la Empresa Privada y un representante de las centrales obreras con personería jurídica, inscritas en el Departamento de Organizaciones Sociales del Ministerio de Trabajo y Bienestar Social, que comprueben que están en funciones.

Los Directores no podrán ejercer sus cargos hasta que sus nombramientos hayan sido aprobados por la mayoría absoluta de la Asamblea Legislativa.

En caso de empate en la toma de decisiones por la Junta Directiva, el voto del Presidente de ésta será dirimente.

El período por el cual se nombra a los integrantes de la Junta Directiva será de cinco (5) años. No obstante, se mantendrán los períodos por los

cuales fueron nombrados los actuales Directores, los que fueron nombrados en forma escalonada.

Las vacantes existentes al momento de aprobarse la presente Ley y las que se produzcan en el futuro, deberán completarse con prioridad con representantes de los diferentes sectores a que alude el presente artículo, los cuales serán nombrados conforme al orden resultante del sorteo que, al efecto, se celebrará ante notario público.

Los Directores no recibirán remuneraciones, salvo las dietas correspondientes a su asistencia a las reuniones de la Junta Directiva."

Con la modificación que se le hizo al artículo 8 de la Ley 3 de 1993, la Junta Directiva de la ARI aumentó el número de sus miembros de nueve (9) a once (11), y los mismos serán nombrados por el Órgano Ejecutivo, (Presidente de la República y el Ministro respectivo) sujetos a la ratificación de la Asamblea Legislativa. Vale recalcar que de la norma en análisis, se infiere que cinco (5) de los once (11) miembros de la Junta Directiva son de nombramiento libre del Presidente de la República, y los seis (6) restantes también los nombra el Presidente de la República, pero nominados por las siguientes instituciones estatales y privadas: Universidad de Panamá, Universidad Tecnológica de Panamá, la Universidad Santa María La Antigua, la Sociedad Panameña de Ingenieros y Arquitectos, el Consejo Nacional de la Empresa Privada y un representante de las Centrales Obreras con personería jurídica, inscritas en el Departamento de Organizaciones Sociales del Ministerio de Trabajo y Bienestar Social, que comprueben que están en funciones.

La intención del legislador al incluir a los representantes de los organismos antes citados, fue darle una efectiva participación en éste y además un reconocimiento a los entes que de una u otra forma se han preocupado por los asuntos de la vía interoceánica, logrando así que el órgano supremo de la ARI, estuviera conformado por representantes de destacados organismos de la sociedad panameña.

Sobre este punto, es oportuno señalar que de la redacción del artículo 8 tal como quedó modificado por la Ley 7 de 1995, emerge en forma clara el interés del legislador patrio de

establecer una nueva Junta Directiva integrada por un número mayor de miembros al que tenía la ley original. Es nuestro criterio que al utilizar la expresión "estará integrada", en dicho artículo, se está refiriendo a una integración nueva y no solamente a llenar las vacantes que eventualmente podrían presentarse por renuncia de sus actuales titulares.

Por lo antes expresado, este Despacho considera que el artículo 8 de la Ley 5 de 1993, fue totalmente modificado por el artículo 6 de la Ley 7 de 1995, razón por la cual el Órgano Ejecutivo con fundamento en esa última disposición tiene potestad para nombrar a los once (11) miembros de la Junta Directiva de la ARI, en la forma que prevé dicha disposición.

SEGUNDA INTERROGANTE:

"El período de duración de cada uno de los nombramientos y la frecuencia en que se pueden realizarse, tomando en cuenta el artículo 20, y las Leyes números 21 de 10 de octubre de 1984, modificada por la Ley N° 3 de 16 de junio de 1987, instrumentos jurídicos éstos que se refieren al nombramiento de los miembros de las Juntas Directivas y Gerentes o Directores en las entidades descentralizadas del Estado."

En cuanto al período de tiempo por el cual se nombra a los integrantes de la Junta Directiva de la ARI, en el artículo 8 tal como quedó reformado por la Ley 7 de 1995, en su parte pertinente dice: "El período por el cual se nombra a los integrantes de la Junta Directiva será de cinco (5) años. No obstante, se mantendrán los períodos por los cuales fueron nombrados los actuales Directores, los que fueron nombrados de forma escalonada."

El párrafo que se ha reproducido, debe interpretarse así:

a) El nuevo período de los miembros que integrarían la Junta Directiva de la ARI, será de cinco (5) años, y b) Se respetará los períodos por los cuales fueron nombrados los actuales Directores.

Repárese en el hecho de que la norma alude al respeto de los períodos, por el cual fueron nombrados los Directores que componían la ARI en el momento de su entrada en vigencia, pero no hace mención del nombre de los Directores, y ello es así,

ya que en la práctica legislativa no se estila el que a través de una ley se mencionen los nombres de las personas que conformarán un cuerpo colegiado, ya que ello se realiza a través de instrumentos jurídicos de manera jerárquica como lo sería un Decreto Ejecutivo.

Esta interpretación es la que más se ajusta al sentir del legislador nacional al reformar el artículo 8 de la Ley de la ARI, cual fue la de que se integrara una nueva Junta Directiva.

Ahora bien, en cuanto a lo señalado en el artículo 20 de la Ley de la ARI y su relación con las leyes 21 de 1984, modificada por la N° 3 de 1987, me permito señalar lo siguiente:

El artículo 20, se refiere a la suspensión y remoción de los miembros de la Junta Directiva de la ARI, así:

"ARTICULO 20: Los miembros de la Junta Directiva serán suspendidos, y en su caso, removidos de sus cargos por delitos dolosos o delitos contra la Administración Pública, mediante resolución judicial expedida por la Corte Suprema de Justicia o por alguna de sus Salas, sobre la base de instrucción sumarial iniciada por el Ministerio Público. También podrá ser suspendidos o removidos de sus cargos por infracción de alguna de las prohibiciones establecidas en esta ley.

El Administrador General podrá ser suspendido o removido de su cargo por falta administrativa grave, por incumplimiento grave de alguna de las normas de la presente ley o de las decisiones adoptadas por la Junta Directiva que, a juicio de ésta justifique la medida. La suspensión o remoción del Administrador General deberá ser aprobada por dos tercios (2/3) de los Directores y conforme a las disposiciones reglamentarias de LA AUTORIDAD.

La suspensión o remoción de los Directores o del Administrador General será aplicada sin perjuicio de cualquier sanción penal que proceda."

Cabe hacer la salvedad, que esta disposición no debe ser aplicada en forma restrictiva en caso de suspensión y

remoción de los actuales miembros de la Junta Directiva de la ARI, ya que de ser así se le estaría coartando facultades al Órgano Ejecutivo en lo concerniente al nombramiento y remoción de los integrantes de las Juntas Directivas en nuestro Derecho Positivo.

Vale recordar que el artículo 629 del Código Administrativo al referirse a las atribuciones del Presidente de la República, en sus numerales 3 y 18, nos dice:

"ARTICULO 629: Corresponde al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa:

...

3º Dirigir la acción administrativa nombrando y removiendo sus agentes, reformando o revocando los actos de éstos y dictando las providencias necesarias en todos los ramos de la administración.

...

18º Remover los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución o las Leyes dispongan que no son de libre remoción.

..."

Con fundamento en la norma transcrita, apreciamos que en el presente asunto la realidad normativa es justamente la contraria, es decir, los directores de las instituciones son cargos de libre nombramiento y remoción y, por lo tanto, pueden ser sustituidos por el Presidente de la República.

Sobre el particular, es menester traer a colación lo preceptuado en el artículo 1 de la Ley N° 21 de 10 de octubre de 1984, "Por la cual se fija el período de las Juntas Directivas y de los Jefes, Directores y Gerentes de las entidades públicas, autónomas, semiautónomas, de las empresas estatales y se dictan otras disposiciones", tal como quedó reformado por la Ley N° 3 de 16 de junio de 1987.

"ARTICULO 1: Los Directores, Gerentes o Jefes de las entidades públicas, autónomas, semiautónomas y de las empresas estatales así como los miembros de las Juntas Directivas de dichas instituciones, cuyo nombramiento corresponda hacer al Organo Ejecutivo, de conformidad con la Constitución y la Ley, serán sometidos a la aprobación de la Asamblea Legislativa en un término no mayor de dos (2) meses, a partir de la fecha de su nombramiento.

PARAGRAFO: Serán de libre nombramiento y remoción, por el Organo Ejecutivo, los funcionarios y miembros de las Juntas Directivas mencionados en este artículo."

De la norma transcrita, se aprecia que el Consejo Nacional de Legislación de ese entonces, estableció como una facultad del Organo Ejecutivo el nombrar y remover a los miembros de las Juntas Directivas de las instituciones estatales. Tal medida obedeció al interés del Gobierno Nacional, de que dichos entes estatales trabajaran en coordinación con el Organo Ejecutivo, de modo que existiera una sana coherencia en la planificación, implementación y ejecución de las políticas públicas bajo la directriz del Presidente de la República que es la máxima figura administrativa dentro del sistema presidencialista que rige en nuestro país.

Es más, el artículo 2 de la Ley 21 de 1984, se hace eco del interés de que el Organo Ejecutivo trabaje coordinadamente con los entes estatales, cuando nos dice:

"ARTICULO 2: Las entidades públicas expresadas en el artículo anterior, realizarán sus planes, programas y proyectos en forma coordinada y consistente con la política general del Gobierno que adopte el Organo Ejecutivo en Consejo de Gabinete. Sin perjuicio de lo anterior, dichas entidades públicas se ceñirán, en el cumplimiento de sus funciones o cometidos, a la Ley que las creó, y no podrán desarrollar actividades o ejecutar actos distintos de los autorizados de conformidad con sus leyes respectivas."

De lo expuesto, se colige de que en nuestro sistema jurídico existe una ley especial que regula lo concerniente al nombramiento y remoción de los integrantes de las Juntas Directivas de las instituciones estatales. Así, pues, siendo la ARI una entidad autónoma del Estado, que forma parte de la estructura de la Administración Pública, la es aplicable la Ley 21 de 1984, reformada por la Ley 3 de 1987, de allí, opinamos que el Presidente de la República, es quien tiene la facultad privativa de nombrar y remover a los miembros de la Junta Directiva de la ARI.

TERCERA INTERROGANTE:

"El alcance de la frase 'Se considerará la participación igualitaria de hombres y mujeres' a los efectos de la integración de la Junta Directiva."

Sobre esta interrogante es importante señalar, que en el artículo 8 de la Ley 5 de 1993, (en su versión original) al señalar la forma en que estaría integrada la Junta Directiva de la ARI, no se hacía mención a la participación igualitaria de hombres y mujeres en ese órgano colegiado.

Es más, si observamos el Decreto N° 23 de 4 de marzo de 1993, "Por el cual se nombra la Junta Directiva de la ARI", nos percatamos de que no se incluyó a ninguna mujer, a pesar de que nuestro país cuenta con mujeres calificadas que podrían realizar una encomiable labor en esa Junta Directiva.

Tal omisión constituyó un retroceso y un desconocimiento al papel que ha adquirido la mujer en nuestra sociedad.

En este aparte, resulta de interés hacer mención que desde los inicios de nuestra vida republicana las mujeres han luchado por el reconocimiento de sus derechos, motivo por el cual nuestros gobiernos han dictado instrumentos jurídicos tendientes a fortalecer esos derechos. Como ejemplo de ello tenemos:

1.- Ley N° 51 de 24 de febrero de 1951. "Por la cual se aprueban dos Conferencias Interamericanas: una sobre derechos políticos y otra sobre derechos civiles de la mujer.

2.- Ley N° 40 de 2 de febrero de 1967, "Por la cual se aprueba al Convenio Número 3 Relativo al Empleo de las mujeres antes y después del Parto, de 29 de octubre de 1919.

3.- Decreto de Gabinete N° 180 de 4 de junio de 1970, "Por medio del cual se aprueba el Convenio N° 89 Relativo al Trabajo Nocturno de las Mujeres Empleadas en la Industria (Revisado en 1948)."

4.- Ley N° 4 de 22 de mayo de 1981. "Por la cual se aprueba la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer."

5.- Decreto Ejecutivo N° 5 de 8 de marzo de 1985. "Por el cual se crea la Comisión Nacional para la promoción de la mujer."

6.- Decreto Ejecutivo N° 818 de 14 de octubre de 1992, "Por el cual se crea la Comisión de Apoyo al Programa Mujer, Salud y Desarrollo."

7.- Decreto Ejecutivo N° 14 de 26 de mayo de 1993. "Por el cual se crea el Departamento de la Mujer, en la Dirección General de Bienestar Social del Ministerio de Trabajo y Bienestar Social."

8.- Decreto Ejecutivo N° 1 de 28 de enero de 1994, "Por el cual se crea la Comisión Nacional para la Coordinación de la IV Conferencia sobre la Mujer".

Y ahora en 1995 con la reforma a la Ley de la ARI, y específicamente a su artículo 8, en lo relativo a la conformación de la Junta Directiva, como un gran avance se señala que: "Se considerará la participación igualitaria de hombres y mujeres".

Tal adición obedeció al interés del actual Gobierno en reconocer el profesionalismo de la mujer panameña y su destacada participación en los diferentes aspectos de la vida nacional, así como su contribución al desarrollo nacional y particularmente su valioso apoyo en todas las luchas relacionadas con el Canal de Panamá, logrando así un paso importante en cuanto a la integración de la mujer panameña en la vida socio-económica y política del país.

De tal manera que en relación a la interrogante, estimamos que la frase: "Se considerará la participación igualitaria de hombres y mujeres" a los efectos de la integración de la Junta Directiva de la ARI, tiene como objetivo primordial el de que el Órgano Ejecutivo al momento de realizar los nombramientos correspondientes, considere la participación igualitaria de hombres y mujeres.

Dentro de este enfoque el Ejecutivo deberá tener en cuenta en las terna de las organizaciones la inclusión de figuras femeninas a quienes debe darse la oportunidad de acceder a la posibilidad de ser seleccionadas para esta importante posición.

Claro está que desde el punto de vista matemático en la práctica no se va a dar una igualdad de participación, ya que los miembros de la Junta Directiva son once (11) personas, pero lo importante es que al realizar los nombramientos, exista una verdadera y autentica oportunidad para hombres y mujeres, apartada de privilegios y discriminaciones.

CUARTA INTERROGANTE:

"A partir de qué momento se puede nombrar al Administrador General y el procedimiento para realizarlo, a consecuencia de la modificación del ordinal 1º del artículo 13 de la Ley Nº 5 de 1993 por la Ley 7 de 1995."

El artículo 13 de la Ley 5 de 1993, modificado por el artículo 2 de la Ley 7 de 1995, se refiere a las funciones de la Junta Directiva de la ARI, y en su numeral 1 dispone:

"ARTICULO 8: Modifícanse los numerales 1, 2, 5 y 6 del Artículo 13 de la Ley 5 de 1993, así:

Artículo 13: ...

1. Proponer el nombramiento del Administrador General y del Subadministrador General mediante una terna que, al efecto, la Junta Directiva presentará al Presidente de la República. Para el escogimiento de esta terna se requerirá la celebración de un concurso y el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de la Junta Directiva. Una vez escogida la terna se pondrá en conocimiento del Presidente de la República, a fin de que, dentro de los siete (7) días hábiles siguientes a dicha comunicación, realice estos nombramientos.

El procedimiento establecido en este numeral será de aplicación inmediata tan pronto entre en vigencia la presente

Ley. La Junta Directiva, tendrá, por ello, la obligación de seleccionar una terna de candidatos para los cargos de Administrador General y Subadministrador General dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes a la promulgación de esta Ley y comunicarla al Presidente de la República, quien escogerá a ambos, dentro de los siete (7) días siguientes luego de haber recibido la terna respectiva. La Junta Directiva no podrá designar en estos cargos a ninguno de sus miembros."

Esta norma explica el procedimiento para el nombramiento del nuevo Administrador de la ARI, así como el momento en que tal nombramiento debe realizarse;

a) La Junta Directiva debe celebrar un concurso para escoger una terna de candidatos que deberá ser remitida al Presidente de la República, decidiendo el perfil de los aspirantes así como las reglas del concurso. ✓

b) Dicha terna se escogerá por el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de la Junta Directiva.

c) Esa terna será seleccionada dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes a la fecha de promulgación de esta Ley. Esta disposición obliga a recordar que ya está corriendo el plazo en ella señalada.

d) En consecuencia la Junta Directiva está en la obligación de celebrar el concurso, seleccionar la terna y ponerla en conocimiento del Presidente de la República dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes al 9 de marzo de 1995, fecha en que se promulgó la Ley 7 de 1995. ✓

e) Hay que recalcar que este procedimiento es de aplicación inmediata, es decir, que el mismo debió de haberse iniciado tan pronto entró en vigencia la Ley.

f) Luego que la Junta Directiva ha cumplido con el procedimiento antes señalado, debe proceder a comunicarlo al Presidente de la República, sobre la mencionada terna de candidatos para el cargo de Administrador General, y

g) Dentro de los siete (7) días siguientes al recibo de la terna respectiva, el Presidente de la República, deberá escoger a la persona que ocupará el cargo de Administrador General, por el período señalado en la Ley. ✓

Esperando haber absuelto debidamente sus interesantes interrogantes, me suscribo expresando a usted mi aprecio y consideración mas distinguida.

LICDA. ALMA MONTENEGRO DE FLETCHER
PROCURADORA DE LA ADMINISTRACION

VB/AMdeF/au