



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 20 de febrero de 2009.
C-18-09

Licenciado
René Luciani
Director General de la
Caja de Seguro Social
E. S. D

Señor Director:

Tengo el agrado de dirigirme a usted en ocasión de dar respuesta a su nota DG-N-792-2008, mediante la cual consulta a esta Procuraduría si la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social tiene la facultad de establecer, a través de la modificación del reglamento de afiliación, el momento a partir del cual surge la obligación de afiliar a los trabajadores extranjeros al sistema de seguridad social.

Del contenido de su nota se desprende que la propuesta de modificación del reglamento de afiliación, implica la inclusión dentro del régimen de seguridad social, de los extranjeros amparados por la ley 41 de 2007, que crea el régimen especial para el establecimiento y la operación de sedes de empresas multinacionales.

Por lo que respecta particularmente a la potestad reglamentaria, en primer lugar, la ley 51 de 27 de 2005, orgánica de la institución, establece en su artículo 6, la siguiente facultad:

“La Caja de Seguro Social a través de su Junta Directiva queda expresamente facultada para dictar sus reglamentos. La iniciativa reglamentaria la ejercerá Junta Directiva o la Dirección General. Las normas que se emitan en virtud de esta potestad, se clasifican en reglamentos, resoluciones normativas y procedimientos organizativos.”

Por su parte, el numeral 2 del artículo 28 de la citada ley, en relación a las facultades de la Junta Directiva señala como una de estas, la de **dictar y reformar**, por medio de resoluciones, los reglamentos de la Caja de Seguro Social.

En relación con la importancia que el ejercicio de la potestad reglamentaria reviste para la eficaz ejecución de las leyes, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 14 de febrero de 2003, señaló lo siguiente:

“....

Dentro de este contexto, los reglamentos en nuestro sistema jurídico pueden ser de tres clases, a saber: los de ejecución de las leyes, los constitucionales o autónomos y los de necesidad de urgencia.

Los reglamentos de ejecución de las leyes, a los que se refiere expresamente el numeral 14 del artículo 179 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 la Administración Pública subordinada a la ley y con límites propios: no pueden alterar el texto ni el espíritu de la ley que reglamentan**". (El subrayado es nuestro. El artículo constitucional actual es el 184)

Para los fines de su consulta, resulta necesario señalar que el artículo 77 de la ley 51 de 2005, establece que están obligados a participar en el régimen de la Caja de Seguro Social **todos los trabajadores nacionales o extranjeros que brinden servicios dentro de la República de Panamá.**

No obstante, la ley 41 de 2007, que crea el régimen especial para el establecimiento y la operación de sedes de empresas multinacionales, dispone en el artículo 34, una excepción para el personal extranjero amparado por el régimen migratorio de dicha ley, al señalar que no se le aplicará lo establecido en el **artículo 77 de la ley 51 de 2005.**

Por otra parte, sobre las obligaciones del empleador, el artículo 87 de la ley 51 de 2005, señala lo siguiente:

“Artículo 87: Inscripción y afiliación: Es deber de toda persona natural o jurídica de derecho público o privado, que opere en el territorio nacional, inscribirse en la Caja de Seguro Social como empleador dentro de los primeros seis días hábiles de inicio de operaciones, cuando utilice los servicios de un empleado o aprendiz en virtud de un contrato de trabajo expreso o tácito, mediante el pago de un sueldo o salario.

De igual forma, es obligación de todo empleador verificar la afiliación de sus empleados, sean nacionales o extranjeros, a la Caja de Seguro Social que el Estado, en el momento que ingresan a su servicio.

Si el empleado no está afiliado, **será responsabilidad del empleador, dentro de los primeros seis días hábiles, contados a partir de su ingreso, afiliarlo al régimen de la Caja de Seguro Social.** El empleador quedará eximido de esta responsabilidad si el empleado ya estuviera afiliado, pero deberá declarar los datos generales a la Caja de Seguro Social dentro del mismo período.

De las normas antes transcritas, se desprende claramente que la misma ley 51 de 2005, fija un término perentorio dentro del cual cada empleador debe afiliar a sus trabajadores al sistema de seguridad social, sean nacionales o extranjeros, **el cual será dentro de los primeros seis días hábiles, contados a partir del ingreso del empleado.**

En consecuencia, es la opinión de este Despacho que aún cuando la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social tenga potestad legal para dictar reglamentos sobre el régimen de seguridad social, lo cual incluye el procedimiento de afiliación, no podrá este ente colegiado establecer mediante reglamento, la inclusión de los trabajadores extranjeros amparados por la ley 41 de 2007, puesto que los mismos están excluidos de conformidad con el artículo 34 de dicha excerpta legal; además, tampoco podrá establecer mediante reglamento, el momento a partir del cual surge la obligación de afiliar a los trabajadores extranjeros al sistema de seguridad social, pues es un término fijado por la propia ley 51 de 2005 que **será dentro de los primeros seis días hábiles, contados a partir del ingreso del empleado.**

Hago propicia la ocasión para reiterarle los sentimientos de mi consideración y aprecio.
Atentamente,



Oscar Ceville
Procurador de la Administración

OC/cch.

