

23 de mayo de 1996.

Doctor
RAPHAEL PÉREZ FERRARI
 Jefe del Servicio
 de Gastroenterología del
 Hospital Santo Tomás
 E. S. D.

Doctor Pérez Ferrari:

En cumplimiento de nuestras funciones como Asesores de los funcionarios de la Administración Pública, nos permitimos ofrecer contestación a la Nota s/n, calendada 1 de abril del año que decurre, en la cual tuvo a bien elevar Consulta a este Despacho, relacionada a la aplicación de algunos artículos de la Ley No.9 de 20 de junio de 1994, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa.

Sobre el particular, en nuestro deber informarle que en materia de Asesoría Jurídica, esta Procuraduría debe ceñirse a lo dispuesto en los artículos 101 de la Ley 135 de 1943 y 348, numeral 4 del Código Judicial. De estas normas se infiere que el Procurador de la Administración, debe:

1. Servir de Consejero Jurídico a Servidores Públicos Administrativos, sobre la interpretación de la Ley;
2. Servir de Consejero Jurídico a Servidores Públicos Administrativos, sobre el procedimiento a seguir en el cumplimiento de la Ley.

A la luz de lo dispuesto en dichas normas y, como se ha expuesto en ocasiones anteriores, toda Consulta dirigida a la Procuraduría de la Administración, debe ser formulada por un funcionario público administrativo, quedando de esta manera excluidos para consultar a este Despacho, los funcionarios o Jefes de Departamentos.

Lo anterior significa que la Consulta Jurídica deberá hacerla el Director General del Hospital Santo Tomás, como funcionario administrativo que debe aplicar la norma que requiere ser interpretada. De igual forma, consideramos oportuno mencionar que conforme al artículo 346, numeral 6 del citado código, las Consultas deberán estar acompañadas de la opinión legal de la Institución consultante, donde se aporte el criterio jurídico sobre el punto consultado.

No obstante, por la importancia que reviste el tema consultado por usted, procedemos en esta ocasión a darle respuesta a sus interrogantes.

Este Despacho, en ocasiones anteriores se ha pronunciado respecto al tema consultado, señalando que la Ley No.9 de 1994 aspira a que los mejores ciudadanos sean los que ingresen a la Administración Pública. De allí, pues, que para dicho ingreso se exijan entre otros requisitos la idoneidad, competencia, honestidad y moralidad.

En esta línea de pensamiento, la Carta Fundamental contiene claras orientaciones en materia de servidores públicos y, ejemplo de ello lo tenemos en lo preceptuado en el artículo 297, que dispone:

"Artículo 297. Los deberes y derechos de los servidores públicos, así como los principios para los nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantía y jubilaciones serán determinados por esta Ley.

Los nombramientos que recaigan en el personal de carrera se harán con base en el sistema de mérito.

Los servidores están obligados a desempeñar personalmente sus funciones a las que dedicarán el máximo de sus capacidades y percibirán por las mismas una remuneración justa".

Por otra parte, sobre la Ley No.9 de 1994, apreciamos que la misma alude a un programa secuencial de ejecución alusivo al ingreso de las diferentes entidades públicas, al Sistema de Carrera Administrativa; lo mismo que la necesaria conformación de los llamados "Organos Superiores de la Carrera Administrativa", que viabilicen la puesta en práctica del sistema de carrera creado por dicho instrumento jurídico. Estos Organos Superiores a los que hacemos alusión, son los siguientes:

1. La Dirección General de la Carrera Administrativa.
2. La Junta Técnica de Carrera Administrativa.
3. La Junta de Apelación y Conciliación.
4. Las Oficinas Institucionales de Recursos Humanos.

Así mismo, el artículo 5 de la citada Ley No.9, se refiere a la aplicación de manera supletoria de ésta, para los servidores públicos que se rigen por otras Carreras Públicas.

Dicha disposición señala:

"La Carrera Administrativa es obligatoria para todas las dependencias del Estado y será fuente supletoria de derecho para aquellos servicios públicos que se rijan por otras carreras públicas legalmente reguladas, o por leyes especiales".

De lo transcrito se infiere que la Ley de Carrera Administrativa es aplicable a los funcionarios públicos cuyas dependencias se hayan incorporado al Programa Secuencial de ejecución alusivo al ingreso de las diferentes entidades públicas; o en su defecto, de manera SUPLETORIA, en la materia que su propia ley especial o su Ley de Carrera no contemple.

Sobre este tópico, es de interés el resaltar que el problema de la aplicabilidad o no de la Ley de Carrera Administrativa a las dependencias del Estado no está en función de los aspectos de la supletoriedad o no de la misma, sino que radica en que hasta la fecha no se han constituidos los órganos Superiores de la Carrera Administrativa.

Cabe señalar que el artículo 198 de la Ley de Carrera Administrativa establece un orden cronológico para la constitución de los Organos Superiores de la Carrera Administrativa; destacándose que la incorporación de los diversos niveles funcionales e institucionales de la Administración Pública a la Carrera Administrativa, será progresiva, y se hará mediante acuerdo del Consejo de Gabinete. De igual manera establece que dentro de los primeros tres (3) meses luego de promulgarse la Ley, deberá constituirse la primera Junta Técnica; dentro de los siguientes seis (6) meses deberá haberse nombrado al Director y Subdirector Generales, debe haberse integrado la Dirección General de Carrera Administrativa y la nueva Junta Técnica y deben haberse aprobado los reglamentos internos.

Un punto que debemos destacar es que los servidores públicos no sólo tienen deberes que cumplir, sino que en su haber se han de consagrar una serie de correlativos derechos que compensen adecuadamente las labores que ejercen en función pública. De esta manera, la estabilidad en el cargo viene a colación, porque,

precisamente, ha sido uno de los derechos mayormente discutidos a favor del funcionario público panameño en ausencia de una Ley de Carrera que le garantice la misma o bien, de Ley especial que se la otorgare.

Ahora bien, en la Ley en comento, en algunos supuestos se condiciona la efectividad o cumplimiento de los derechos establecidos en ella a la dictación de una reglamentación por parte del organismo ejecutivo y normativo de la Carrera Administrativa, cual es la Dirección General de Carrera Administrativa y las Oficinas Institucionales de Recursos Humanos que constituyen, los Organos Superiores que han de darle cumplimiento a la Ley, pues tienen la función de reglamentar, servir de cuerpo consultivo y asesor en cuanto las políticas de recursos humanos del Estado, implementar el procedimiento y soluciones de conflictos laborales, efectuar los trámites en cuanto a los accidentes laborales y enfermedades ocupacionales, en coordinación con la Caja de Seguro Social, entre muchas más detalladas funciones. Ello significa, que sin la conformación de estas entidades no puede aplicarse la Ley, debido a la carencia de los requisitos de operatividad que ella misma manda sean creados.

Cabe advertir, que independientemente de lo expresado debemos señalar que no todos los derechos y disposiciones jurídicas de la Ley comentada se encuentran en suspenso por ausencia de los organismos directivos que pongan a andar el engranaje. Y es que, si bien es cierto, no existen en la actualidad funcionarios públicos de Carrera Administrativa, recordemos que la Ley desarrolla el Título XI de la Constitución Política, que en manera alguna podríamos decir que sólo se refiere a los de Carrera Administrativa. Este Título Constitucional abarca a los servidores públicos en general, y la Ley No.9 alude especialmente los de la Carrera Administrativa, pero sin excluir a los demás funcionarios públicos, incluso a los de otras Carreras Públicas no olvidemos que de acuerdo a la noción de Carrera Administrativa que contiene la Ley, y del artículo 5 de la misma, se remarca la función supletoria destinada a cumplir por ese instrumento jurídico.

Una de sus preocupaciones radica, en que al ser declarado inconstitucional por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el Reglamento Interno del Ministerio de Salud, se ha producido un vacío jurídico en lo atinente a la aplicación de disposiciones relacionadas con los derechos, deberes, prohibiciones, aplicables al funcionariado público, que labora en ese Ministerio, y concretamente a los laboran bajo su Despacho.

Ante la situación planteada por usted, esta Procuraduría estima que ante el vacío producido por la declaratoria de inconstitucionalidad del Reglamento de Personal del Ministerio de

Salud, se deben observar y aplicar las disposiciones de la Constitución Política que aluden a los servidores públicos, tales como los artículos 294, 295, 297, y 298.

Por otra parte, el Código Administrativo contiene normas generales que son aplicables a todos los servidores públicos, y en especial a aquellos que laboran en entidades que no tengan un instrumento jurídico, que regule los derechos y deberes de los mismos (v. Título VI, Administración Pública, arts. 752 a 854).

Es más, en el caso del Hospital Santo Tomás, esta Procuraduría considera que si a nivel de ese Centro Hospitalario existe algún Reglamento que regule aspectos relacionados con los servidores públicos, el mismo deberá ser observado y aplicado a éstos funcionarios, ya que dicho instrumento jurídico se presume legal y ajustado a Derecho, mientras no sea declarado inconstitucional o ilegal, por un Tribunal competente.

En estos términos esperamos haber atendido debidamente su solicitud.

De usted, con toda consideración y aprecio.

LICDA. ALMA MONTENEGRO DE FLETCHER
PROCURADORA DE LA ADMINISTRACIÓN

14/AMdeF/cch

Ver art. publicado por el Lido
Shaffer con Boletín Ecos del foro al
respecto.