

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1387

Panamá, 27 de noviembre de 2017

Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción

El licenciado **Edison Acevedo Moreno**, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare nula, por ilegal, la Nota ADENL-DENRH-N1416-2015 de 16 de noviembre de 2015 emitida por la **Directora Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos de la Caja de Seguro Social**, el acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Contestación
de la demanda

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 27 y 28 del expediente judicial).

Quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Octavo: No es un hecho, por tanto, se niega.

Noveno: No es un hecho, por tanto, se niega

Décimo: No es un hecho, por tanto, se niega

Undécimo: No es un hecho, por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

La parte actora estima que la Nota **ADENL-DENRH-N1416-2015** de 16 de noviembre de 2015, así como su acto confirmatorio vulneran las siguientes disposiciones legales:

A. Del Texto Único de la ley 9 de 1994:

a.1. El artículo 1, que establece la regulación de los derechos y deberes de los servidores públicos especialmente, los de carrera administrativa, en sus relaciones con la administración pública (Cfr. fojas 6 a 7 del expediente administrativo);

a.2. El artículo 2, el cual contiene el glosario de términos utilizados, que incluye la expresión "Carrera Administrativa", definiéndola como la principal esfera de actividad funcional, regulada por esa Ley, dentro del cual deben desempeñarse los servidores públicos (Cfr. fojas 8 a 9 del expediente judicial);

a.3. El artículo 5, que dispone que la Carrera Administrativa se aplicará supletoriamente en las Instituciones Públicas legalmente reguladas o por leyes especiales (Cfr. fojas 9 a 10 del expediente judicial);

a.4. Artículo 136, sobre el derecho del servidor público reintegrado a recibir los salarios dejados de percibir desde su separación del cargo o desde su destitución y hasta el momento en que se haga efectivo su reintegro, y el de ocupar el mismo cargo, salvo que acepte otro análogo en jerarquía, funciones y remuneración (Cfr. fojas 10 a 13 del expediente judicial);

a.5. El artículo 4 según el cual la Carrera Administrativa se fundamenta, entre otros, en el principios de igualdad del trato y oportunidad de desarrollo económico, social y moral para todos los servidores públicos y en el principio de equidad y justicia en la administración de los Recursos Humanos al servicio del Estado (Cfr. foja 13 a 14 del expediente judicial).

B. De la ley 51 de 27 de diciembre de 2005:

b.1. El artículo 47, según el cual el Sistema de Administración de Recursos Humanos se desarrolla con sujeción a la Constitución, a la Ley en referencia a las leyes especiales, a la Ley de Carrera Administrativa y a los acuerdos vigentes (Cfr. fojas 14 y 17 del expediente judicial);

III. Breves antecedentes del caso y descargos legales de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.

Esta Procuraduría se opone a los planteamientos expresados por el Licenciado Edison Acevedo Moreno al indicar que la Nota **ADENL-DENRH-N-1416-2015 de 16 de noviembre de 2015**, emitida por la Directora Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos de la Caja de Seguro Social, debe ser declarada nula, por ilegal, por incurrir en la supuesta infracción de las disposiciones legales invocadas en el apartado anterior.

Según consta en autos, el hoy recurrente fue removido definitivamente del cargo que ocupaba en la Caja de Seguro Social a través de la **Resolución 1664-2013-D.G. de 27 de junio de 2013**, emitida por el entonces Director de esa entidad (Cfr. fs.25 y 26 del expediente judicial).

En cuanto a la anterior decisión el actor interpuso un recurso de apelación y, en tal sentido, la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social mediante **Resolución 48,673-2014-J.D. de 19 de noviembre 2014**, revocó la **Resolución 1664-2013-D.G. de 27 de junio de 2013**, que lo había removido de la entidad (Cfr. fs. 17 y 28 del expediente judicial).

Así las cosas, con posterioridad el demandante presentó una solicitud para que se procediera al pago de los salarios dejados de percibir, ya que al reintegrarse al cargo se producía una continuidad laboral sin el desembolso de salarios, solicitud que se le dio respuesta mediante la Nota atacada de ilegal (Cfr. fojas 19 a 21 del expediente judicial).

Tal como se expresó, y como consecuencia de lo anterior, la Directora Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos de la Caja de Seguro Social, emitió la nota objeto de reparo, en donde señaló lo siguiente:

“... ”

Posteriormente la Dirección Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos, mediante informe 3962-2014, señala fecha de reintegro, el día 9 de diciembre de 2014, en atención a la Resolución 48,673 - J.D. de 19 de noviembre de 2014.

Las solicitudes de pago de salarios dejados de percibir por causa de la remoción definitiva del cargo, que fue revocada por la Resolución 48,673 – J.D. de 19 de noviembre de 2014, es un tema que esta Institución de Seguridad Social, mantiene una postura enmarcada en las normas legales vigentes, de no retribuir los emolumentos no devengados, pues la materia no se

encuentra regulada en la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social, como la Ley Formal, lo que limita el actuar, ya que los servidores públicos sólo podemos hacer lo que nos manda la ley,

...

...” (Cfr. foja 19 y 20 del expediente judicial).

En contra ese acto administrativo el afectado promovió oportunamente el correspondiente recurso de apelación, el cual fue decidido por la Junta Directiva de la entidad mediante la **Resolución 50,986-2017-J.D. de 16 de mayo de 2017**, el cual confirmó el acto administrativo recurrido, indicando que con base a los supuestos jurídicos analizados, se concluye que la Ley 51 de 2005, Orgánica de la Caja de Seguro Social, no contiene norma alguna que faculte a la Junta Directiva a reconocer el derecho de salarios caídos cuando se dé, como autoridad de segunda instancia, la expedición de un acto administrativo revocando la remoción o destitución de un servidor público al servicio de la institución, por lo que mal puede realizar algún reconocimiento al respecto (Cfr. foja 22 a 24 del expediente judicial).

Así las cosas, y luego de surtida la alzada, misma que agotó la vía gubernativa, el actor procedió a interponer la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención.

Visto lo anterior, y una vez analizados los argumentos expuestos por el recurrente con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra de la Nota **ADENL-DENRH-N-1416-2015 de 16 de noviembre de 2015**, acusada de ilegal, observamos que las normas que se estiman infringidas se encuentran estrechamente relacionadas entre sí, por lo que esta Procuraduría procede a efectuar un análisis de manera conjunta, advirtiendo que, conforme quedará demostrado, no le asiste la razón al recurrente.

En ese sentido, este Despacho se opone a todos los argumentos planteados por el apoderado judicial del actor, en virtud que el artículo 302 de la Constitución Política de la República instituye expresamente lo siguiente:

“Artículo 302: Los deberes y derechos de los servidores públicos, así como los principios para los nombramientos, ascenso, suspensiones, traslados, destituciones, cesantía y jubilaciones **serán determinados por la Ley.**

...”(La negrita es nuestra).

Dentro del contexto anteriormente expresado, se colige que los derechos de los servidores públicos deben ser determinados a través de la Ley, de tal suerte que el Estado sólo puede reconocer el derecho a recibir el pago de salarios caídos, cuando ello se encuentre expresamente establecido en una ley formal; puesto que de lo contrario estaría infringiendo el principio de estricta legalidad, al cual deben ceñirse todas las actuaciones administrativas que realicen las entidades públicas. Al respecto, en la situación en estudio resulta claro que al examinarse el contenido de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, orgánica de la Caja de Seguro Social, se desprende que en dicho cuerpo normativo no se encuentra contemplado tal privilegio.

Para lograr una mejor aproximación al tema objeto de este análisis, es necesario indicar que la Sala Tercera se ha pronunciado en reiterada jurisprudencia con relación al reconocimiento del derecho al pago de salarios caídos a un funcionario removido de su cargo, señalando que este derecho va aparejado al hecho que el mismo esté contemplado en una Ley formal que lo fije, determine y regule en forma expresa. A manera de ejemplo, vemos la Sentencia de **2 de febrero de 2009**, relativo a una situación similar a la que ahora se analiza y en la que establece lo siguiente:

“Con relación a los cargos de infracción a las demás disposiciones legales que se citan en el libelo de la demanda, cabe señalar que en efecto, el criterio sostenido por esta Superioridad respecto al pago de salarios caídos a favor de aquellos funcionarios que han sido reintegrados a sus cargos, **deben ser viables jurídicamente, es decir que corresponde dicho pago en los casos que la propia Ley dispone.**

Tenemos entonces, que con la presente acción contenciosa la entidad que emite el acto, en ejercicio de la facultad que le ha sido otorgada por Ley para anular sus propios actos cuando estos hayan sido emitidos en su perjuicio y sin sustento jurídico, solicita la nulidad de la Resolución No. 073-2003 de 6 de febrero de 2003, a razón de que la Ley Orgánica que regula su funcionamiento, no ha contemplado el pago de salarios caídos. En consecuencia, la Sala observa que para la expedición del acto impugnado, ha sido aplicada una norma reglamentaria interna de la Caja de Seguro Social, que de ninguna manera puede superar el imperio legal.

Siendo así, corresponde a este Tribunal ser consistente con el criterio sostenido a través de reiterada jurisprudencia, inclusive la citada por la Procuraduría de la Administración mediante Vista No. 684-07 de 24 de septiembre de 2007, y en

ese sentido concluye, que con la emisión de la resolución acusada se ha infringido el artículo 34 de la Ley 38 de 2000, que dispone que las actuaciones de los servidores públicos deben realizarse en estricto apego al principio de legalidad, debiendo encontrar sustento jurídico en la ley formal, lo que no ha sido acatado con la emisión del acto impugnado.

La inobservancia de la disposición legal referida, se concentra en la orden contenida en la Resolución No. 073-2003 de 6 de febrero de 2003, de pagar salarios caídos a favor de LUIS ALBERTO LEE ORTEGA, en ausencia de una ley que justifique tal actuación, por cuanto esta es una prerrogativa a favor de los funcionarios de la Caja de Seguro Social que no puede ser dispuesta a través de un mero acto administrativo como ha sido el caso.

Sobre los planteamientos expuestos, la Sala considera que las violaciones endilgadas han sido comprobadas, y por tanto le es dable acceder a la pretensión de la parte demandante.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara QUE ES NULA POR ILEGAL la Resolución N° 073-2003 de 6 de febrero de 2003, expedida por el Director General de la Caja de Seguro, mediante el cual se ordena el pago a favor de LUIS ALBERTO LEE ORTEGA, de salarios dejados de percibir en el periodo comprendido entre el momento de su destitución y la fecha de su reintegro". (La subraya es de esta Procuraduría). (Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad promovida por el licenciado Edison Acevedo actuando en representación del Director General de la Caja de Seguro Social).

En cuanto atañe a la supuesta infracción del artículo 136 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, este Despacho advierte que con sustento en las consideraciones jurídicas esbozadas, debemos manifestar que los servidores públicos de la Caja de Seguro Social, no son servidores de Carrera Administrativa, en virtud de que no han sido objeto de ningún proceso de reclutamiento o de selección conforme a la Ley 9 de 1994, modificada por la Ley 23 de 12 de mayo de 2017.

Bajo ese contexto, la Ley 51 de 2005 de la Caja de Seguro Social, como norma especial establece en su artículo 47, *que la institución establecerá un sistema de méritos para la administración de recursos humanos, aplicable a todos los servidores públicos que prestan servicio en la institución, que incluya el reclutamiento, la selección, la integración, la evaluación y el desarrollo, fundamentado en criterios de eficiencia, competencia, calidad, lealtad y moralidad en el servicio, estableciendo los requisitos para la ejecución de las distintas acciones de personal.*

Visto lo anterior, y tal como consta en las piezas procesales, el Licenciado **Edison Acevedo Moreno** ocupó el cargo de Asesor Legal III en la Caja de Seguro Social, desde el 1 de octubre de 1982, de manera continua e ininterrumpida hasta el 28 de junio de 2013, **sin embargo, el mismo no ingresó al sistema por medio de un concurso de méritos**, por lo tanto no ostentaba la condición de funcionario de Carrera Administrativa; de allí que, en consecuencia, no podía beneficiarse con ninguna de las prerrogativas que confiere a estos servidores públicos el Texto Único de la ley 9 de 1994, entre las que se encuentra el derecho a recibir el pago de salarios caídos producto del reintegro, razón por la que no debe accederse a lo pedido por el recurrente.

Por las consideraciones expuestas, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL** la Nota **ADENL-DENRH-N-1416-2015** de 16 de noviembre de 2015, emitida por la Directora Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen el resto de las pretensiones formuladas por el actor.

IV. Pruebas: Con el propósito que sea solicitado por el Tribunal para ser incorporado a este proceso, **se aduce** como prueba documental la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, el cual reposa en los archivos de la entidad demandada.

V. Derecho: No se acepta el invocado por el demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General