

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 2005

MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 27 de diciembre de 2018

**Proceso Contencioso  
Administrativo de Nulidad.**

**Concepto de la Procuraduría  
de la Administración.**

El Licenciado Irving Antonio Maxwell Camargo, actuando en nombre y representación de la **Asociación Nacional de Practicantes, Auxiliares y Técnicos en Enfermería (ANPATE)**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Ejecutivo 236 de 12 de septiembre de 2017, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Salud**, así como su acto de aprobación por la Asamblea Nacional contenido en la Resolución 14 de 3 de octubre de 2017.

**Señor 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 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, para intervenir en interés de la ley en el proceso contencioso administrativo de nulidad descrito en el margen superior.

**I. Acto acusado de ilegal.**

El Licenciado Irving Antonio Maxwell Camargo, actuando en nombre y representación de la **Asociación Nacional de Practicantes, Auxiliares y Técnicos en Enfermería (ANPATE)**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Ejecutivo 236 de 12 de septiembre de 2017, cuyo texto es el siguiente:

**“REPÚBLICA DE PANAMÁ  
MINISTERIO DE SALUD**

**DECRETO EJECUTIVO N.º236  
De 12 de Septiembre de 2017**

Que nombra a una representante de los profesionales y técnicos de la salud ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social

**EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA**  
en uso de sus facultades constitucionales y legales,

**CONSIDERANDO:**

Que el artículo 23 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, Orgánica de la Caja de Seguro Social, establece la integración de la Junta Directiva de esa entidad autónoma del Estado;

Que el literal a, numeral 3 del precitado artículo, dispone que los profesionales y técnicos de la salud contarán con un representante nombrado por el Órgano Ejecutivo, quien actuará en forma alternada por igual tiempo dentro del periodo de cinco años;

Que dicha representación se rotará entre los profesionales y técnicos de la salud escogidos de entre tres gremios, entre ellos, la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá, que presentará su respectiva terna;

Que mediante Decreto Ejecutivo No. 1034 de 11 de mayo de 2012, se nombró a **ESMERALDA BUCHANAN DE BRANFORD**, como representante de los profesionales y técnicos de la salud, escogida de la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá;

Que en virtud del vencimiento del periodo por el cual fue nombrada la precitada, se hace necesario efectuar el nombramiento del miembro que representará a la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá, quien formará parte de la terna para la representación de los profesionales y técnicos de la salud, ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social,

**DECRETA:**

**Artículo 1.** Se nombra a **ESMERALDA BUCHANAN DE BRANFORD**, con cédula de identidad personal No. 8-210-257, como representante de la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá, quien ejercerá la representación alternada de los profesionales y técnicos de la salud, ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social.

**Artículo 2.** Remítase los presentes nombramientos a la Asamblea Nacional para su ratificación, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 161 de la Constitución Política de la República.

**Artículo 3.** Este Decreto Ejecutivo empezará a regir al día siguiente de su promulgación.

**FUNDAMENTO DE DERECHO:** Ley 51 de 27 de diciembre de 2005.

**COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.”**

## **II. Normas que se aducen infringidas.**

La recurrente manifiesta que el decreto ejecutivo demandado infringe las siguientes disposiciones legales:

**A.** El artículo 25 (párrafo final) de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, “Orgánica de la Caja de Seguro Social”, el cual establece que los representantes de los servidores públicos, de los empleados y de los empleadores en la Junta Directiva deberán ser necesariamente servidores públicos, empleados o cotizantes independientes o designados por los empleadores, respectivamente; además, deberán haber aportado cuotas a la Caja de Seguro Social durante un periodo mínimo de treinta y seis meses, y encontrarse a paz y salvo con la Institución (Cfr. fojas 5 y 6 del expediente judicial); y

**B.** El artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que señala que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque ésta provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

## **III. Breves Antecedentes y Posición del Tercero.**

Según se desprende del Decreto Ejecutivo 236 de 12 de septiembre de 2017, el Presidente de la República, en conjunto con el Ministro de Salud, nombraron a Esmeralda Buchanan de Branford como representante de la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá (ANEP), a fin que ejerciera la representación alternada de los profesionales y técnicos de la salud ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, en virtud del vencimiento del periodo para el cual ésta fue nombrada en su momento por medio del Decreto Ejecutivo 1034 de 11 de mayo de 2012 (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

Dicho lo anterior, al analizar los argumentos de la recurrente podemos observar que ésta fundamenta su accionar básicamente en que se nombró a la señora Esmeralda Buchanan de Branford para ocupar un cargo como miembro de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, en representación del gremio de las enfermeras, sin tener actualmente la condición de servidora pública en funciones, al no ejercer el cargo por haberse acogido a la

pensión por vejez; por ende, no labora dentro de las instituciones de salud del Estado; razón por la cual considera que al tenor de lo establecido en el párrafo final del artículo 25 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, es una exigencia expresa y taxativa que quienes ocupen los cargos de directivos en representación de gremios de servidores públicos, deben ostentar dicha condición, tomando en cuenta que las enfermeras son servidoras públicas; en consecuencia, solicita se declare la ilegalidad de dicho acto administrativo (Cfr. fojas 3, 5 y 6 del expediente judicial).

Por su parte, la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá (ANEP), en calidad de tercera interesada, sostiene que como entidad con personería jurídica propia, en cumplimiento de sus estatutos y reglamentos escoge a su representante para miembro de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, recalcando que el párrafo final del artículo 25 de la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social adiciona requisitos únicamente aplicables a los representantes de los servidores públicos, de los empleados y de los empleadores en la Junta Directiva, mas no así para el representante de tal asociación (Cfr. fojas 35-44 del expediente judicial).

#### **IV. Concepto de la Procuraduría.**

Para lograr una mejor aproximación al tema objeto de análisis, estimamos conveniente citar lo establecido en los artículos 23 y 25 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, relativos a la composición de los miembros de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social y los requisitos para ello, cito:

**“Artículo 23. Miembros de la Junta Directiva. La Junta Directiva de la Caja de Seguro Social estará compuesta por once miembros de la manera siguiente:**

1. El Ministro de Salud
2. El Ministro de Economía y Finanzas

**3. Un representante de los profesionales y técnicos de la salud nombrado por el Órgano Ejecutivo, quien actuará en forma alternada por igual tiempo dentro del periodo de cinco años. Esta representación se rotará entre los profesionales y técnicos de la salud escogidos entre:**

- a. Los gremios de profesionales de la Medicina y la Odontología, los cuales presentarán una terna.
- b. **La Asociación Nacional de Enfermeras, que presentará una terna.**
- c. La Coordinadora Nacional de Gremios Profesionales y Técnicos de la Salud, que presentará una terna.

El Órgano Ejecutivo escogerá a un miembro de cada una de las tres ternas. Estas tres personas ejercerán cada una la representación alternada en la Junta Directiva por un término continuo de veinte meses, hasta completar los sesenta meses que corresponden al término de cinco años.

Quienes ejerzan esta representación alterna deberán mantener la mejor y más efectiva comunicación y coordinación con los tres gremios proponentes de las ternas.

4. Tres representantes de los empleadores, nombrados por el Órgano Ejecutivo de una nómina única de seis miembros elegidos por el Consejo Nacional de la Empresa Privada.

**5. Cuatro representantes de los trabajadores distribuidos así:**

- a. **Un representante de los servidores públicos**, nombrado por el Órgano Ejecutivo de una terna única **presentada por la Federación Nacional de Servidores Públicos y por los gremios magisteriales jurídicamente constituidos.**
- b. **Tres representantes de los trabajadores**, nombrados por el Órgano Ejecutivo de una nómina única de seis candidatos que serán escogidos por el Consejo Nacional de Trabajadores Organizados.

6. Un representante de los pensionados y jubilados, nombrado por el Órgano Ejecutivo de una terna única elaborada por la Confederación Nacional de Pensionados y Jubilados.

...” (La negrita es nuestra).

**“Artículo 25. Requisitos para ser miembro de la Junta Directiva.** El cargo de miembro principal y suplente de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social exige responsabilidad, conocimiento y capacidad para el adecuado desarrollo de las atribuciones encomendadas.

Para ocupar el cargo de miembro principal y suplente de la Junta Directiva se requiere:

1. Ser ciudadano panameño
2. Observar buena conducta y no haber sido condenado por la comisión de delito doloso.
3. Ser persona idónea y de reconocida solvencia moral.
4. Preferiblemente, tener título académico universitario o experiencia comprobada de, por lo menos, cinco años en administración, finanzas, inversiones, manejo de fondos de pensiones o salud.
5. No tener los Directivos, grado de parentesco alguno entre sí, ni con el Director General, dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.
6. No haber sido sancionado por la Caja de Seguro Social, mediante resolución debidamente ejecutoriada, por incumplimiento de cualesquiera normas relativas al ámbito de su competencia.
7. No haber sido declarado en quiebra ni en concurso de acreedores.
8. No ser propietario o dignatario de una empresa proveedora de servicios médicos, medicamentos, insumos y/o equipos o material médico-quirúrgico a la Caja de Seguro Social.
9. Hallarse en pleno goce de sus derechos civiles y políticos.

**Los representantes de los servidores públicos, de los empleados y de los empleadores en la Junta Directiva deberán ser necesariamente servidores públicos, empleados o cotizantes independientes o designados por los empleadores, respectivamente.** Además, deberán haber aportado cuotas a la Caja de Seguro Social durante un periodo mínimo de treinta y seis meses, y encontrarse a paz y salvo con la Institución.” (Lo destacado es nuestro).

En el marco de lo antes indicado, se advierte que los citados cuerpos normativos regulan quiénes conforman la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social y los requisitos que deben cumplir dichos integrantes para ser miembro de ese órgano directivo, y en lo que respecta al representante de los profesionales y técnicos de la salud, tal como lo dispone el numeral 3 del artículo 23 de la Ley 51 de 2005, se rotará entre los profesionales y técnicos de la salud escogidos por los gremios de profesionales de la Medicina y la Odontología, la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá (ANEP) y la Coordinadora Nacional de Gremios Profesionales y Técnicos de la Salud, todos presentados a través de una terna.

De acuerdo con lo que reposa en autos, la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá (ANEP), ratificó a la Licenciada Esmeralda Buchanan de Branford, como su miembro representante ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social; convalidación que a criterio de esta Procuraduría, **no vulnera lo dispuesto en el último párrafo del artículo 25 de la Ley 51 de 2005 y en el artículo 36 de la Ley 38 de 2000**; ya que tal como se desprende del contenido expreso de la primera norma en referencia, existe **un requisito aplicable únicamente para los miembros establecidos en los numerales 4 y 5 del artículo 23 de la Ley 51 de 2005**; es decir, los representantes de los empleadores y los representantes de los trabajadores, estos últimos conformados por **un representante de los servidores públicos designados por la Federación Nacional de Servidores Públicos y por los gremios magisteriales jurídicamente constituidos** y tres representantes de los trabajadores escogidos por el Consejo Nacional de Trabajadores Organizados, **presupuesto que en nada se hace extensivo al miembro representante de la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá (ANEP).**

Lo anterior es así, ya que tal como tal como se aduce del contenido del artículo 23 de la Ley 51 de 2005, la miembro representante designada por la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá (ANEP) **se encuentra enmarcada dentro de la categoría del miembro representante de los profesionales y técnicos de la salud**, entendiéndose por éstos, aquellos que han cursado y cumplido satisfactoriamente con los estudios correspondientes a fin de contar con el conocimiento requerido en las ciencias de la salud, estar capacitados y ser idóneos para el ejercicio de la profesión correspondiente, **los cuales no necesariamente tienen la obligación de fungir como servidores públicos**, como erróneamente señala la demandante que *“las enfermeras son servidoras públicas”*; máxime tomando en cuenta que en el caso específico de la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá (ANEP), que cuenta con autonomía en cuanto a su organización y funcionamiento, establece en el artículo 28 de su Estatuto y Reglamento lo siguiente:

**“Artículo 28. Son miembros de la ANEP las enfermeras panameñas, por nacimiento o por naturalización,**

**con título conferido por las Facultades o Escuelas de Enfermería de Universidades nacionales y extranjeras, reconocidas de acuerdo con las leyes y disposiciones vigentes en Panamá.”** (La negrita es nuestra) (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

En ese sentido, es dable acotar que la Asociación Nacional de Enfermeras (ANEP) **está conformada por todas aquellas enfermeras de nuestro país que cuenten con un título otorgado por las facultades o escuelas de enfermería, sin hacer distinción alguna si trabajan en instituciones de salud públicas o privadas;** aclaración que es de suma importancia plantear ya que de interpretar el último párrafo del artículo 25 de la Ley 51 de 2005, en los términos expuestos por la recurrente, no solo implicaría que a futuro la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá (ANEP), quien cuenta con personería jurídica, limite sus designaciones de los miembros representantes ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social únicamente a profesionales de enfermería que laboren en el sector público, sino que también establecería un fuero o un privilegio a favor de las enfermeras que sean servidoras públicas, excluyendo a aquellas que ejercen la profesión en hospitales privados, lo que podría traducirse como una discriminación contra estas últimas; ya que, sin una razón justificada, les niega la posibilidad de optar a ocupar cargos directivos en representación del organismo al cual pertenecen, escenario totalmente contrario a los principios de no discriminación y de igualdad ante la ley, consagrados, respectivamente, en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República.

En ese orden de ideas, esta agencia del Ministerio Público discrepa con la posición de la accionante, **Asociación Nacional de Practicantes, Auxiliares y Técnicos en Enfermería (ANPATE)**, al manifestar que el nombramiento de la Licenciada Esmeralda Buchanan de Branford es ilegal porque la misma no es servidora pública, pues tal como lo aclaramos en párrafos precedentes, la misma fue ratificada como representante de la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá (ANEP), que se encuentra **dentro de la categoría de los profesionales y técnicos de la salud, la cual es distinta y aparte a la del representante de los servidores públicos,** dispuesta en el numeral 5 (acápito a) del




artículo 23 de la Ley 51 de 2005; ya que, reiteramos, contrario a la interpretación efectuada por la activadora judicial, lo dispuesto en el último párrafo del artículo 25 de la Ley 51 de 2005, puntualmente la imposición de fungir como servidor público, recae **únicamente sobre el representante de los servidores públicos designado por la Federación Nacional de Servidores Públicos (FENASEP) y por los gremios magisteriales jurídicamente constituidos**, que como bien lo indica su naturaleza, se supedita a la escogencia de aquellos trabajadores cuyo ámbito de profesión se desarrolla en el sector público.

En virtud de los planteamientos expuestos, estimamos que no se ha incurrido en una infracción del último párrafo del artículo 25 de la Ley 51 de 2005, ni del artículo 36 de la Ley 38 de 2000, razón por la que esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto Ejecutivo 236 de 12 de septiembre de 2017**, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Salud, así como su acto de aprobación por la Asamblea Nacional contenido en la Resolución 14 de 3 de octubre de 2017.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

  
Rigoberto González Montenegro  
Procurador de la Administración

  
Mónica I. Castillo Arjona  
Secretaria General