

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 238

Panamá, 03 de marzo de 2021

Proceso Contencioso
Administrativo de Nulidad.

Concepto de la Procuraduría
de la Administración.

La firma forense Bernal & Asociados actuando en representación de **Gastón de Jesús Dormoi Barrios** solicita que se declaren nulas, por ilegales, el numeral 2 del artículo 6, el numeral 4 del artículo 8 y el numeral 9.3 del artículo 9 de la Resolución 03 de 29 de enero de 2020, que adopta el Reglamento de Concurso para la Selección del Director Médico General del Hospital Santo Tomás, expedido por el Patronato del Hospital Santo Tomás.

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

I. Antecedentes.

La Ley 4 de 10 de abril de 2000, crea el Patronato del Hospital Santo Tomás, como entidad de interés público y social con personalidad jurídica, patrimonio propio y autonomía en su régimen administrativo, económico, financiero y funcional.

Establece en su artículo 19 (numerales 18 y 20), se le atribuye al Patronato del Hospital Santo Tomás dictar el reglamento general, el manual de cargos y funciones del Patronato, y definir una política de recursos humanos, a fin de estimular el sistema de méritos y la capacitación, y promover tanto el respeto como la estabilidad laboral.

Igualmente, de conformidad con el artículo en comento (numerales 21, 22 y 25) de la Ley 4 de 10 de abril de 2000, se le imputa a dicho Patronato el deber de elaborar y aplicar normas de concursos de mérito para seleccionar y nombrar al personal directivo y demás servidores públicos del hospital, conforme a la Ley de Carrera Administrativa, al igual que el de contratar, nombrar y

remover al director médico general o a la directora médica general de la institución; dictar normas de control y evaluación de personal que sirvan de base para un sistema de valoración de puestos, de acuerdo con la Ley de Carrera Administrativa; por lo que emite la **Resolución 03 de 29 de enero de 2020**, que adopta el Reglamento de Concurso para la Selección del director Médico General del Hospital Santo Tomás.

Por su parte, la firma forense Bernal & Asociados, actuando en nombre y representación de **Gastón de Jesús Dormoi Barrios**, el 17 de noviembre de 2020, compareció ante la Sala Tercera, con el objeto de presentar una demanda contencioso administrativa de nulidad en contra del numeral 2 del artículo 6, el numeral 4 del artículo 8 y el numeral 9.3 del artículo 9 de la Resolución 03 de 29 de enero de 2020, que adopta el Reglamento de Concurso para la Selección del Director Médico General del Hospital Santo Tomás, expedido por el Patronato del Hospital Santo Tomás, cuyo contenido literal es el siguiente:

“ARTÍCULO 6: REQUISITOS:

Los interesados en participar en el concurso deben cumplir los siguientes requisitos:

...

2- Ser médico funcionario de 1ª categoría del Hospital Santo Tomás.

...”

ARTÍCULO 8: CRITERIOS DE VALORACIÓN DE LOS CONCURSANTES:

...

4- Entrevista: comprende la apreciación subjetiva por parte del Patronato del Hospital Santo Tomás de la personalidad, valores, control emocional, seguridad, modales y capacidad de toma de decisiones de los concursantes.

ARTÍCULO 9: PUNTAJE

9.3 ENTREVISTA CON LOS MIEMBROS DEL PATRONATO (40%)

En la entrevista el concursante deberá realizar una presentación sobre su propuesta como aspirante a director.

El resultado de las entrevistas por parte de los miembros del patronato se enviará en sobre cerrado a la Comisión Evaluadora quienes lo custodiarán hasta el momento del conteo final del concurso.

En otro orden de ideas, este Despacho advierte que mediante la Providencia de 07 de enero de 2021, la Sala Tercera admite la demanda contencioso administrativa de nulidad, y envía copia de

la misma por cinco (5) días al Presidente del Patronato del Hospital Santo Tomás, y además se le corre traslado de la demanda; quienes a través de la Nota 005-PHST de 20 de enero de 2021, presentaron el informe de conducta solicitado (Cfr. fojas 63-70 del expediente judicial).

II. Normas que se aducen infringidas.

A. El demandante sostiene que el acto acusado de ilegal, infringe los **artículos 46 y 56 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994**, los cuales, en su orden, preceptúan que todo panameño, sin discriminación puede aspirar a desempeñar un cargo público, siempre que reúna los requisitos establecidos en esta Ley y sus reglamentos; y para lograr la objetividad en la administración de los instrumentos de selección, se establecerán normas y procedimientos claros, precisos y objetivos que garanticen la transparencia del sistema. (Cfr. fojas 9-10 del expediente judicial y página 19-20 de la Gaceta Oficial 28729 de 11 de marzo de 2019).

B. El **artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000**, el cual establece que ningún acto podrá emitirse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque provenga de la misma autoridad que dicte el acto en cuestión.

C. El **artículo 19 (numeral 21) de la Ley 4 de 10 de abril de 2000**, que crea el Patronato del Hospital Santo Tomás, que establece entre los deberes y atribuciones del Patronato, elaborar y aplicar normas de concurso de mérito para seleccionar y nombrar al personal directivo y demás servidores públicos del Hospital, conforme a la Ley de Carrera Admirativa.

III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Antes de referirnos al concepto de la Procuraduría de la Administración en torno a las normas acusadas de ilegal, estimamos necesario establecer el contexto del tema que se analiza.

La **Ley 4 de 10 de abril de 2000**, que crea el Patronato del Hospital Santo Tomás establece que es una entidad de interés público y social sin fines de lucro que entre otras cosas, posee autonomía en su régimen administrativo, económico, financiero y funcional, regido por la Ley y su reglamento.

El cual tendrá entre sus deberes y atribuciones, de conformidad al artículo 19, dictar el reglamento general y el manual de cargos y funciones del patronato (numeral 18); definir una política

de recursos humanos, a fin de estimular el sistema de méritos y la capacitación, y promover tanto el respeto como la estabilidad laboral (numeral 20); elaborar y aplicar normas de concursos de mérito para seleccionar y nombrar al personal directivo y demás servidores públicos del Hospital, conforme a la Ley de Carrera Administrativa (numeral 21); contratar, nombrar y remover al director médico general o al directora médica general de la institución, de conformidad con los criterios establecidos en el numeral 21 (numeral 22); dictar normas de control y evaluación de personal que sirvan de base para un sistema de valoración de puestos, de acuerdo con la Ley de Carrera Administrativa (numeral 25)

Dicha Ley establece en su Capítulo V de la Relación de Trabajo, artículo 22 que la selección de los servidores públicos del Hospital Santo Tomás, se efectuará de acuerdo con el sistema de méritos y por concurso de oposición, nombrándose en el cargo a quien obtenga la más alta calificación. Siendo también este método de selección el establecido para la elección del personal directivo de dicho hospital; y lo que no esté previsto por la Ley, será regulado por la Ley de Carrera Administrativa.

El artículo 28 establece que todo lo concerniente a la organización interna del Hospital y al funcionamiento del Patronato, que no esté regulado por esa Ley, será determinado por el reglamento general.

Por otro lado, el **Texto único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa, ordenado por la Ley 23 de 2017**, desarrolla los Capítulos 1, 2, 3 y 4 del Título XI de la Constitución de la República de Panamá, que regula los derechos y deberes de los servidores públicos, especialmente los de Carrera Administrativa en sus relaciones con la Administración Pública, y establece un sistema de administración de recursos humanos para estructurar, sobre la base de méritos y eficiencia, los procedimientos y las normas aplicables a los servidores públicos.

Esta norma en su artículo 2 (numeral 44) hace alusión a que el servidor público es la persona nombrada temporal o permanentemente en cargos del Órgano Ejecutivo, Legislativo y Judicial, de los municipios, entidades autónomas o semiautónomas y en general la que perciba una

remuneración del Estado; e indica en su artículo 46 que todo panameño, sin discriminación alguna, puede aspirar a desempeñar un cargo público, siempre que reúna los requisitos establecidos en la Ley y sus reglamentos.

En cuanto a las normas generales de ingreso a la Carrera Administrativa, se establece en su artículo 54, que la selección se hará con base en la competencia profesional, el mérito y la moral pública de los aspirantes, aspectos que se comprobarán mediante instrumentos válidos de medición, previamente preparados, aprobados y aplicados por la Dirección General de Carrera Administrativa.

Indica en su artículo 55, que los instrumentos de selección son el concurso de antecedentes, los exámenes de libre oposición, las evaluaciones de ingreso y cualquier combinación de éstos; y para lograr la objetividad en la administración de los mismos, se establecerán normas y procedimientos claros, precisos y objetivos que garanticen la transparencia del sistema (artículo 56). Estableciendo que en el caso de tratarse de los exámenes de libre oposición o concurso de antecedentes, se asignará a cada aspirante una clave o equivalente que impida al calificador reconocer la identidad del aspirante (artículo 57).

Se señala que se efectuará la convocatoria oficial para participar en el procedimiento de ingreso por lo menos con veinte (20) días hábiles de antelación a la realización de su primera etapa mediante aviso accesible al público interesado. Teniéndose la obligación de publicar y poner a disposición del interesado las calificaciones obtenidas por los aspirantes, una vez concluya el proceso de ingreso (artículos 60 y 61 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa, ordenado por la Ley 23 de 2017).

En los concursos de antecedentes, cada aspirante aportará sus créditos, los que serán revisados y calificados, de acuerdo con el reglamento que para tal fin se haya preparado. Mientras que los exámenes de libre oposición, los aspirantes presentarán pruebas escritas, orales y prácticas, según las funciones del puesto. Siendo los resultados revisados y calificados, según lo establezca el reglamento, tal como lo señalan los artículos 66 y 67 del Texto Único en comento.

Por último, en cuanto al tema de procedimiento ordinario de ingreso, se establece en los artículos 68 y 69 que, concluida la primera etapa de selección, los tres aspirantes con mejor

calificación serán sometidos a una evaluación de Ingreso por parte de su superior inmediato al puesto vacante, siendo la evaluación obtenida a través de una entrevista personal o individual. Realizada la misma, el superior inmediato hará la recomendación de nombramiento a la autoridad nominadora, la cual actuará discrecionalmente y elegirá al servidor público dentro de la terna seleccionada.

En ese contexto, la **Resolución 3 de 29 de enero de 2020**, adopta el Reglamento de Concurso para la Selección del Director Médico General del Hospital Santo Tomás, que reglamenta en **su artículo 1**, que el Director Médico General de dicho Hospital será seleccionado mediante concurso de oposición y sistema de mérito, por un periodo de cinco (5) años; mientras que en el artículo 4, que establece la apertura del concurso, se indica que el Patronato del Hospital Santo Tomás anunciará en un lugar público por tres (3) días consecutivos la apertura del concurso con al menos quince (15) días calendario de anticipación a partir de la fecha en que se declara abierto el periodo de inscripción.

El artículo 5, establece que la Comisión Evaluadora quedará designada por los integrantes que el Patronato designe, la cual tendrá que organizar y dirigir el proceso del concurso.

El artículo 6, establece los requisitos que deben cumplir los interesados en participar en el concurso para el cargo de Director Médico General del Hospital Santo Tomás, entre los que debe cumplir con:

1-Ser de nacionalidad panameña, lo cual se comprobará con la presentación de copia autenticada de la cédula de identidad personal expedida por el Tribunal Electoral.

2-Ser médico funcionario de 1ª categoría del Hospital Santo Tomás.

3-Contar con idoneidad para su libre ejercicio, expedido por el Consejo Técnico de Salud del Ministerio de Salud de la República de Panamá.

4-Contar con estudios en gestión de servicios de salud o equivalentes por lo menos en grado de maestría en administración, obtenidos en centros acreditados o reconocidos por las autoridades pertinentes. Por lo que debe presentar el respectivo título homologado por la Universidad de Panamá. Si se trata de documentos emitido en el extranjero, los documentos deben

venir autenticados, traducidos al idioma español por intérprete público autorizado y homologado por la Universidad de Panamá.

5-No haber sido condenado por delito contra la administración pública, comprobado mediante la presentación del record policivo.

6-Certificación de no haber sido sancionado por faltas a la ética, emitido por el Consejo Técnico de Salud.

7-Certificación de no haber sido sancionado por faltas graves en los últimos tres (3) años y faltas de máxima gravedad en los últimos cinco (5) años emitida por la Oficina de Recursos Humanos de la Institución donde labore o haya laborado.

8-Certificación de aprobación satisfactoria de la evaluación del desempeño durante los últimos tres (3) años anteriores al concurso, emitido por la Oficina de Recursos Humanos de la Institución donde labore o haya laborado.

9-Certificación del estado de salud física y mental del concursante emitido por médico idóneo sobre la existencia o no de enfermedades o incapacidad que le impiden ejercer el cargo.

10-Prueba negativa del consumo de drogas ilícitas, exceptuándose los casos en donde haya justificación médica para su consumo.

11-Hoja de vida con ejecutorias documentales.

El artículo 8 establece los criterios de valoración de los concursantes, donde la Comisión Evaluadora se fundamenta en:

1-A nivel académico, comprende los títulos académicos obtenidos, cursos de actualización y perfeccionamiento profesional.

2-Ejecutorias y publicaciones: se refiere a las investigaciones, conferencias, libros, compilaciones, ensayos, folletos, artículos de revista y similares.

3-Experiencia laboral: comprende años de servicios y cargos desempeñados en la institución, ejercicio profesional de la medicina, cargos públicos desempeñados relacionados con la salud y administración, experiencia docente a nivel universitario (superior).

4-Entrevista: comprende la apreciación subjetiva por parte del Patronato del Hospital Santo Tomás de la personalidad, valores, control emocional, seguridad, modales y capacidad de toma de decisiones de los concursantes.

5-Otros: comprende el dominio de otros idiomas, manejo de máquinas y equipos a nivel técnico (computadoras), participación gremial.

Con respecto al puntaje, el artículo 9 establece en el numeral 9.1 sobre la ponderación de documentos que la Comisión evaluará y ponderará la documentación presentada por los aspirantes en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles, la cual se fundamentará en el esquema propuesto en el reglamento.

En el numeral 9.2 se establece la evaluación del desempeño, que equivale a un cinco por ciento (5%), en el cual debe obtener una evaluación del desempeño no menor del ochenta y un por ciento (81%) durante el periodo más cercano y anterior al concurso.

En el numeral 9.3 sobre la entrevista con los miembros del Patronato, el mismo tiene un valor del cuarenta por ciento (40%), el cual deberá realizar una presentación sobre su propuesta como aspirante a director, siendo el resultado de las entrevistas por parte de los miembros del patronato enviado en un sobre cerrado a la Comisión Evaluadora quienes lo custodiarán hasta el momento del conteo final del concurso.

En el numeral 9.4 sobre las ejecutorias, el mismo tiene un valor de cincuenta y cinco por ciento (55%), en donde se debe presentar hoja de vida con estudios y ejecutorias académicas, profesionales, gremiales, administrativas, docentes y de investigación, debidamente documentadas. El original será devuelto inmediatamente al aspirante una vez sea cotejada con la copia correspondiente. Calculado el puntaje, los resultados serán guardados en sobre cerrado y custodiados por la Comisión Evaluadora.

El artículo 10, establece la forma de notificación, el cual indica que una vez terminada la fase de valoración de los documentos, la Comisión Evaluadora notificará mediante nota escrita a cada concursante el puntaje obtenido en el concurso, quien acusará recibo con expresión de la

fecha y hora del acto. Aplicándose la norma de procedimiento administrativo general para notificación personal.

Dentro del marco de este análisis, resulta importante referirnos al tema de la **potestad reglamentaria**, que en nuestro ordenamiento jurídico encuentra sustento en el numeral 14 del artículo 184 de la Constitución Política que faculta al Presidente de la República, con la participación del ministro del ramo correspondiente, para reglamentar las leyes que lo requieran para su mejor cumplimiento, **sin apartarse en ningún caso de su texto ni de su espíritu**; y sobre la cual el Doctor José Dolores Moscote ha sostenido lo siguiente. Veamos:

“... El presidente, dentro de la potestad reglamentaria, goza, indudablemente, de cierta facultad discrecional enderezada, desde luego, a extraer de la voluntad legislativa todas las virtualidades de bien que generalmente ella contiene, pero debe guardarse mucho, a este respecto, de no extralimitarse en sus funciones, asumiendo conscientemente el papel del legislador.

‘La reglamentación debe ceñirse al pensamiento, sin desvirtuarlo; debe dirigirse a respaldar su autoridad, no a menguarla, debe concretarse a lo indispensable, y nada más, como que su fin ha de ser buscar la verdadera efectividad en orden a la ejecución de las leyes. Casos ya reglamentados por el mismo legislador en toda su amplitud y con claridad, que no ofrezcan dudas ni dificultades para su ampliación en la práctica, no pueden ser objeto de la facultad reglamentaria ejecutiva. Llenar los vacíos, facultar el cumplimiento de la voluntad legislativa, dictando las reglas convenientes para que sea realizada en toda su extensión, esa y no otra, es la esfera que al ejecutivo se indica en esta materia de suyo delicada, pues lleva fácilmente a una peligrosa extralimitación de funciones, que anula o varía la obra del cuerpo legislativo nacional.’ (5) Francisco de Paula Pérez. Derecho Constitucional Colombiano, pág. 313.

Lo anteriormente transcrito resume con nítida claridad la mejor doctrina del derecho público en cuanto a la potestad reglamentaria del ejecutivo. El jefe de éste puede tener una política administrativa tan personal como quiera; puntos de vista acerca de la conducción de los negocios públicos del Estado, radicalmente opuestos o contrarios a los principios. Lo más que puede hacer es usar de sus atribuciones de colaborar en la formación de las leyes para que el cuerpo

legislativo vote las que se conformen con su política y sus particulares principios. Es el camino que siguen los presidentes respetuosos de la ley, sabedores de que la ciudadanía tiene derechos administrativos que hacer valer ante los tribunales de la jurisdicción contenciosa.' (MOSCOTE, José Dolores. El Derecho Constitucional Panameño. Panamá, 1960, págs. 416 – 417)."

El tema que nos encontramos desarrollando ha sido abordado por numerosa jurisprudencia, entre las que destaca la Sentencia de 27 de febrero de 2007, en el que la Sala Tercera indicó lo siguiente:

"En lo que atañe al especial interés que concita la temática particular del presente caso, es de notar que la atención debemos concentrarla **en los denominados Reglamentos de Subordinación o Ejecución de las Leyes** que, como su nombre lo indica, son normas secundarias de contenido objetivo y general, cuya expedición tienen como finalidad específica facilitar el cumplimiento de la Ley **sin que puedan, en forma alguna, rebasar el texto o espíritu de esta última.**

La función de optimización asignada a los Reglamentos de Ejecución de las Leyes, en cuanto al cumplimiento de las finalidades perseguidas por éstas, **tiene que manifestarse con estricto apego a las exigencias de subordinación, desarrollo y complementariedad,** notas éstas que deben ser identificadas con vista en una lectura atenta del contenido y alcance de la Ley que se pretende reglamentar." (Énfasis suplido).

La Corte Suprema de Justicia, en Pleno, en la Sentencia de 14 de febrero de 2003, en cuanto al tema de la potestad reglamentaria, ha señalado que:

"Como tales actos se dictan para la ejecución de las leyes, sus condiciones de fondo son dadas por el respeto debido a ellas y, lógicamente, a la Constitución Nacional.

Así lo considera sin vacilaciones la doctrina: **'El decreto reglamentario no puede adicionar la ley que reglamenta, ni variar su sentido, ni exceder sus términos. El reglamento debe coincidir en su sentido general con la ley.** Su objeto no es crear normas, esa función normativa corresponde al legislador. El reglamento tiene por finalidad desarrollar los preceptos de la ley, desenvolverlos, precisarlos, concretarlos, crear los medios para su ejecución, dictar las medidas para su cumplimiento, sin que al hacer esto pueda modificar en ningún aspecto esa ley. Se trata de hacerla viable, activa, que produzca los resultados y los efectos que determinó el legislador'.

(RODRÍGUEZ, Libardo. Los Actos Ejecutivos en el Derecho Colombiano. Editorial Temis, 1977).

..." (Lo destacado es nuestro).

En ese sentido, consideramos que lo más conveniente, a fin de determinar si en efecto hubo exceso en la norma reglamentaria, es realizar una comparación entre una y otra disposición, confrontando su contenido, y en ese sentido, su alcance, veamos:

<p>Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, ordenado por la Ley 23 de 2017.</p> <p>"Artículo 46: Todo panameño, <u>sin discriminación alguna</u>, puede aspirar a desempeñar un cargo público, siempre que reúna los requisitos establecidos en la presente Ley y sus reglamentos" (Lo subrayado es nuestro).</p>	<p>Resolución 03 de 29 de enero de 2020</p> <p>"ARTÍCULO 6: REQUISITOS</p> <p>Los interesados en participar en el concurso deben cumplir los siguientes requisitos:</p> <p>1-Ser de nacionalidad panameña, lo cual se comprobará con la presentación de copia autenticada de la cédula de identidad personal expedida por el Tribunal Electoral.</p> <p>2-Ser médico funcionario de 1ª categoría del Hospital Santo Tomás.</p> <p>3-Contar con idoneidad para su libre ejercicio, expedido por el Consejo Técnico de Salud del Ministerio de Salud de la República de Panamá.</p> <p>4-Contar con estudios en gestión de servicios de salud o equivalentes por lo menos en grado de maestría en administración, obtenidos en centros acreditados o reconocidos por las autoridades pertinentes. Por lo que debe presentar el respectivo título homologado por la Universidad de Panamá. Si se trata de documentos emitido en el extranjero, los documentos deben venir autenticados, traducidos al idioma español por intérprete público autorizado y homologado por la Universidad de Panamá.</p> <p>5-No haber sido condenado por delito contra la administración pública, comprobado mediante la presentación del record policivo.</p> <p>6-Certificación de no haber sido sancionado por faltas a la ética, emitido por el Consejo Técnico de Salud.</p>
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

	<p>7-Certificación de no haber sido sancionado por faltas graves en los últimos tres (3) años y faltas de máxima gravedad en los últimos cinco (5) años emitida por la Oficina de Recursos Humanos de la Institución donde labore o haya laborado.</p> <p>8-Certificación de aprobación satisfactoria de la evaluación del desempeño durante los últimos tres (3) años anteriores al concurso, emitido por la Oficina de Recursos Humanos de la Institución donde labore o haya laborado.</p> <p>9-Certificación del estado de salud física y mental del concursante emitido por médico idóneo sobre la existencia o no de enfermedades o incapacidad que le impiden ejercer el cargo.</p> <p>10-Prueba negativa del consumo de drogas ilícitas, exceptuándose los casos en donde haya justificación médica para su consumo.</p> <p>11-Hoja de vida con ejecutorias documentales (lo resaltado es nuestro)</p>
<p>Artículo 56: Para lograr la objetividad en la administración de los instrumentos de selección, se establecerán normas y procedimientos claros, precisos y objetivos, que garanticen la transparencia del sistema. (lo destacado es nuestro)</p>	<p>ARTICULO 8: CRITERIOS DE VALORACIÓN DE LOS CONCURSANTES</p> <p>En el proceso de valoración y selección de los concursantes, la Comisión Evaluadora, se fundamentará en los siguientes criterios.</p> <p>1-Nivel académico, comprende los títulos académicos obtenidos, cursos de actualización y perfeccionamiento profesional.</p> <p>2-Ejecutorias y publicaciones: se refiere a las investigaciones, conferencias, libros, compilaciones, ensayos, folletos, artículos de revista y similares.</p> <p>3-Experiencia laboral: comprende años de servicios y cargos desempeñados en la institución, ejercicio profesional de la medicina, cargos públicos desempeñados relacionados con la salud y administración, experiencia docente a nivel universitario (superior)</p> <p>4-Entrevista: comprende la apreciación subjetiva por parte del Patronato del Hospital Santo Tomás de la personalidad,</p>

valores, control emocional, seguridad, modales y capacidad de toma de decisiones de los concursantes.

5-Otros: comprende el dominio de otros idiomas, manejo de máquinas y equipos a nivel técnico (computadoras), participación gremial (Lo resaltado es nuestro)

ARTÍCULO 9: PUNTAJE

9.1 PONDERACIÓN DE DOCUMENTOS

La Comisión evaluará y ponderará la documentación presentada por los aspirantes en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles (Anexos 1, 2, 3). La ponderación de las ejecutorias se fundamentará en el esquema propuesto en este Reglamento.

9.2 EVALUACIÓN DEL DESEMPEÑO (5%)

Haber obtenido una evaluación del desempeño no menor del 81% durante el período más cercano y anterior al concurso. Si el Director Médico en funciones desea concursar, será evaluado por el patronato del Hospital Santo Tomás.

9.3 ENTREVISTA CON LOS MIEMBROS DEL PATRONATO (40%)

En la entrevista el concursante deberá realizar una presentación sobre su propuesta como aspirante a director.

El resultado de las entrevistas por parte de los miembros del patronato se enviará en sobre cerrado a la Comisión Evaluadora quienes lo custodiarán hasta el momento del conteo final del concurso.

9.4 EJECUTORIAS (55%)

Deberá presentarse hoja de vida con estudios y ejecutorias académicas, profesionales, gremiales, administrativas, docentes y de investigación, debidamente documentadas.

El original será devuelto inmediatamente al aspirante una vez cotejada con la copia correspondiente. Una vez calculado el puntaje, los resultados serán guardados en sobre cerrado y custodiados por la Comisión Evaluadora (Lo resaltado es nuestro)

<p>Ley 38 de 31 de julio de 2000</p> <p>Artículo 36: Ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo. Ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos.</p> <p>Ley 4 de 10 de abril de 2000, del Patronato del Hospital Santo Tomás</p> <p>Artículo 19. Son deberes y atribuciones del Patronato:</p> <p>1-Garantizar que el complejo hospitalario brinde la mayor y mejor calidad de atención y servicios de salud, con humanitarismo y sensibilidad social, a las poblaciones señaladas en el artículo 5 de esta Ley</p> <p>...</p> <p>21-Elaborar y aplicar normas de concursos de mérito para seleccionar y nombrar al personal directivo y demás servidores públicos del Hospital, conforme a la Ley de Carrera Administrativa.</p> <p>..." (Lo resaltado es nuestro)</p>	<p>Resolución 03 de 29 de enero de 2020</p> <p>"ARTÍCULO 6: REQUISITOS</p> <p>Los interesados en participar en el concurso deben cumplir los siguientes requisitos:</p> <p>1-Ser de nacionalidad panameña, lo cual se comprobará con la presentación de copia autenticada de la cédula de identidad personal expedida por el Tribunal Electoral.</p> <p>2-Ser médico funcionario de 1ª categoría del Hospital Santo Tomás.</p> <p>3-Contar con idoneidad para su libre ejercicio, expedido por el Consejo Técnico de Salud del Ministerio de Salud de la República de Panamá.</p> <p>4-Contar con estudios en gestión de servicios de salud o equivalentes por lo menos en grado de maestría en administración, obtenidos en centros acreditados o reconocidos por las autoridades pertinentes. Por lo que debe presentar el respectivo título homologado por la Universidad de Panamá. Si se trata de documentos emitido en el extranjero, los documentos deben venir autenticados, traducidos al idioma español por intérprete público autorizado y homologado por la Universidad de Panamá.</p> <p>5-No haber sido condenado por delito contra la administración pública, comprobado mediante la presentación del record policivo.</p> <p>6-Certificación de no haber sido sancionado por faltas a la ética, emitido por el Consejo Técnico de Salud.</p> <p>..." (La negrilla es nuestra).</p>
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

3.1 Al sustentar el concepto de la violación del artículo 46 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, ordenado por la Ley 23 de 2017, por parte del artículo 2 (numeral 6) de la Resolución 03 de 29 de enero de 2020, el demandante señala que al disponer que el cargo de Director Médico General del Hospital Santo Tomás debe ser un médico funcionario de 1ª categoría del Hospital Santo Tomás, la potestad reglamentaria ha excedido los límites materiales estableciendo requisitos para aspirar al Cargo de Director Médico General, lo que contradice el texto

de la norma legal infringida, toda vez que ésta dispone que todo panameño, sin discriminación alguna, puede aspirar a desempeñar un cargo público; restringiendo el derecho al resto de los médicos panameños que laboran en otros centros hospitalarios, a aspirar a dicho cargo público (Cfr. fojas 9-10 del expediente judicial).

En este aspecto, la norma supuestamente infringida, artículo 46 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, ordenado por la Ley 23 de 2017, establece que “Todo panameño, sin discriminación alguna, puede aspirar a desempeñar un cargo público, siempre que reúna los requisitos establecidos en la presente Ley y sus reglamentos”

Sin embargo, la Resolución 03 de 29 de enero de 2020, en su artículo 6 (numeral 2) señala entre los requisitos que deben cumplir los interesados en participar en el concurso para ocupar el cargo de director médico general, entre otros, el “ser médico funcionario de 1ª categoría del Hospital Santo Tomás”.

Tal como se desprende del artículo 6 (numeral 2) de la Resolución 03 de 29 de enero de 2020, emitida por el Patronato del Hospital Santo Tomás, impone **una restricción a los posibles candidatos** interesados en ocupar el cargo de director médico general de dicho Hospital, al exigir que debe ser un médico funcionario de 1ª categoría de ese Centro de atención médica.

Siendo así, la resolución objeto de análisis es un acto restrictivo dictado por Patronato del Hospital Santo Tomás, que violenta el derecho fundamental y legal a la no discriminación de todo panameño, para que pueda aspirar a desempeñar un cargo público.

Por lo que este acto restrictivo, es una actuación discriminatoria para aquel médico que desee aspirar a desempeñar un cargo público de tal magnitud, y por lo tanto, este Despacho considera que es un acto ilegal por ser contrario a lo establecido en el artículo 46 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, ordenado por la Ley 23 de 2017.

3.2 En cuanto a la supuesta violación al artículo 56 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, ordenado por la Ley 23 de 2017, por parte del artículo 8 (numeral 4) y del artículo 9 (numeral 9.3) de la Resolución 03 de 29 de enero de 2020, el actor hace alusión a que los

aspirantes al cargo de Director Médico General del Hospital Santo Tomás deben realizar una entrevista en la que se valorará personalidad, valores, control emocional, seguridad, modales y capacidad de tomar decisiones, sin establecer previamente cómo y qué instrumentos de medición se comprobarán, ni mucho menos la puntuación asignada a cada uno de estos, apartándose del texto de la norma legal, toda vez que la norma reglamentaria impugnada pretende ser aplicada al proceso de selección y nombramiento del personal directivo del Hospital Santo Tomás sin que previamente se hubiese preparado y aprobado el instrumento de medición en cuestión; lo que da lugar a la selección y nombramiento de personal directivo sujetos a criterio subjetivos y no fundamentándose en métodos científicos de administración del recurso humano del hospital, no garantizando la transparencia ni la objetividad de los nombramientos (Cfr. fojas 10-11 del expediente judicial).

En este aspecto, la norma supuestamente infringida, artículo 56 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, ordenado por la Ley 23 de 2017, señala que "para lograr la **objetividad en la administración de los instrumentos de selección**, se establecerán normas y procedimientos claros, precisos y objetivos, que garanticen la transparencia del sistema".

En esa línea, la **Resolución 03 de 29 de enero de 2020**, objeto de estudio, contempla en el **artículo 8**, los criterios de valoración de los concursantes por parte de la Comisión Evaluadora, en la cual se establece entre otros, en el **numeral 4** el tema de la entrevista, indicando que "comprende la apreciación **subjetiva por parte del Patronato del Hospital Santo Tomás** de la personalidad, valores, control emocional, seguridad, modales y capacidad de toma de decisiones de los concursantes". Mientras que el **artículo 9** que regula el tema del puntaje, en el **numeral 9.3** indica que **la entrevista con los miembros del patronato tiene un valor del cuarenta por ciento (40%)** de la evaluación, en la cual tendrá el aspirante que realizar una presentación sobre su propuesta como aspirante al cargo público; y los resultados de la entrevista por parte de los miembros del Patronato serán enviados en sobre cerrado a la Comisión Evaluadora quienes lo custodiarán hasta el momento del conteo final del concurso.

En el tema de los servidores públicos, debemos recordar que hasta por disposición constitucional se ha establecido que su nombramiento y remoción no será potestad absoluta y

discrecional de ninguna autoridad, salvo bajo disposiciones claramente establecidas en nuestra Carta Magna. En virtud de ello, se puede deducir que la Administración pública debe servir con objetividad los intereses generales del Estado; por lo que debe estar sometido plenamente a la Ley y a los Derechos fundamentales de los administrados.

La Administración no puede tener intereses propios, sino que ha de servir los intereses generales con estricto respeto al principio de legalidad. Pero, al mismo tiempo, el principio de igualdad de todos los ciudadanos ante la ley obliga a la Administración como organización, y a cada uno de sus empleados y agentes individualmente considerados, a desarrollar su actividad sin hacer acepción de personas, lo que no significa ignorar los intereses privados que se ven afectados por esa actividad, sino, justo al contrario, buscar su integración con los intereses generales.

Ahora bien, uno de los puntos que involucra la objetividad de la Administración, es el régimen del empleo público; debemos recordar que la Administración Pública actúa necesariamente por medio de personas, los cuales son empleados o servidores públicos.

Por ello, el principio de objetividad en relación con el empleo público, está relacionado, desde las clases de personal hasta las novedosas técnicas de gestión de recursos humanos, pasando por el decisivo momento de la selección del personal, las formas de provisión de puestos de trabajo o el discutido alcance de la potestad de organización en la función pública.

La apreciación subjetiva a la que hace alusión el artículo 8 (numeral 4) del acto objeto de análisis, se da por parte de los miembros del Patronato del Hospital Santo Tomás, sobre la personalidad, los valores, el control emocional, la seguridad, los modales y la capacidad de toma de decisiones de los concursantes o aspirantes al puesto de director médico general de dicho Hospital.

En cuanto a ello, es importante traer a colación, el tema de los test psicológicos durante las entrevistas de trabajo. Dichas pruebas psicológicas son requeridas para detectar que la persona está en pleno estado mental para ejecutar su labor; y aun cuando pueden ser algo subjetivas en determinados aspectos, es el psicólogo el que está en plena capacidad de evaluar dichos factores, los cuales pueden influir en su entorno laboral.

Se debe recordar que por disposición fundamental, se ha establecido que el nombramiento de los servidores públicos no será potestad absoluta y discrecional de ninguna autoridad, por lo que se han desarrollado normas como la establecida en el artículo 56 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, ordenado por la Ley 23 de 2017, que dispone "para lograr la objetividad en la administración de los instrumentos de selección, se establecerán normas y procedimientos claros, precisos y objetivos, que garanticen la transparencia del sistema"; por lo que se deduce que la selección de los servidores públicos tiene que ser de manera objetiva y no dejarse a la "apreciación subjetiva" de los miembros del Patronato del Hospital Santo Tomás, tal como lo establece el artículo 8 (numeral 4) de la Resolución 03 de 29 de 4 enero de 2020.

Por lo que, al darle una ponderación valorativa del cuarenta por ciento (40%) de la evaluación de los candidatos al puesto de director general médico a la entrevista realizada por los miembros del Patronato del Hospital Santo Tomas, bajo una apreciación subjetiva, tal como lo establece el artículo 9 (numeral 9.3) de la Resolución 03 de 29 de 4 enero de 2020; es igualmente contrario a lo regulado por el artículo 56 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, ordenado por la Ley 23 de 2017, norma que claramente establece que se debe lograr la objetividad en la administración de los instrumentos de selección, a través del establecimiento de procedimientos claros, precisos y sobre todo objetivos garantizando así la transparencia del sistema.

3.3 Por otro lado, en cuanto a la supuesta violación **del artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000**, por parte del artículo 2 (numeral 6) de la Resolución 03 de 29 de enero de 2020, el actor manifiesta que, al pretender ejercer la atribución reglamentaria que la Ley 4 de 10 de abril de 2000, le concede el Patronato del Hospital Santo Tomás expedir el Reglamento de Concurso para Seleccionar al Director Médico General del Hospital Santo Tomás, incluyendo un requisito para ocupar dicho cargo público, lo que no faculta la **Ley 4 de 10 de abril de 2000, que crea el Patronato del Hospital Santo Tomás, en su artículo 19 (numeral 21)**.

El **artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000**, establece que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo; igualmente establece que ninguna autoridad

podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos.

Mientras que la **Ley 4 de 10 de abril de 2000**, del Patronato del Hospital Santo Tomás, establece en su artículo 19 los deberes y atribuciones del Patronato, regulando en su numeral 21, el deber de elaborar y aplicar normas de concursos de mérito para seleccionar y nombrar al personal directivo y demás servidores públicos del Hospital, conforme a la Ley de Carrera Administrativa.

En este aspecto, es importante traer a colación que el Patronato del Hospital Santo Tomás, tiene entre sus deberes y atribuciones, además del señalado en el párrafo que antecede, el establecido en el numeral 22, que consiste en el deber de contratar, nombrar y remover al director médico general o a la directora médica general de la institución, de conformidad con los criterios establecidos en el numeral 21 (a través del concurso de mérito conforme a la Ley de Carrera Administrativa).

Por lo que, en cuanto al tema de la selección y nombramiento del personal directivo y demás servidores públicos del Hospital Santo Tomás, el Patronato debe elaborar y aplicar las normas de concursos de mérito conforme a la Ley de Carrera Administrativa.

Es ese aspecto, el Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, ordenado por la Ley 23 de 2017, establece en el Título V, de los Servidores Públicos de Carrera Administrativa, en su Capítulo I, del Ingreso a la Carrera Administrativa, Sección 1ª de las Normas Generales de Ingreso, en su artículo 54, indica que la selección se hará con base en la competencia profesional, el mérito y la moral pública de los aspirantes, lo que se comprobará mediante instrumentos válidos de medición, previamente preparados, aprobados y aplicados por la Dirección General de Carrera Administrativa.

Aunado a ello, establece en su artículo 55 que los instrumentos de selección son el concurso de antecedentes, los exámenes de libre oposición, las evaluaciones de ingreso y cualquier combinación de estos; y para lograr la objetividad en la administración de los mismos, se establecerán normas y procedimientos claros, precisos y objetivos que garanticen la transparencia del sistema (artículo 56). Estableciendo que en el caso de tratarse de los exámenes de libre oposición o

concurso de antecedentes, se asignará a cada aspirante una clave o equivalente que impida al calificador reconocer la identidad del aspirante (artículo 57).

En cuanto a la convocatoria oficial para participar en el procedimiento de ingreso se requiere de por lo menos veinte (20) días hábiles de antelación a la realización de su primera etapa mediante aviso accesible al público interesado. Teniéndose la obligación de publicar y poner a disposición del interesado las calificaciones obtenidas por los aspirantes, una vez concluya el proceso de ingreso (artículos 60 y 61 del Texto único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa, ordenado por la Ley 23 de 2017).

En cuanto a los concursos de antecedentes, cada aspirante aportará sus créditos, los que serán revisados y calificados, de acuerdo con el reglamento que para tal fin se haya preparado. Mientras que los exámenes de libre oposición, los aspirantes presentarán pruebas escritas, orales y prácticas, según las funciones del puesto. Siendo los resultados revisados y calificados, según lo establezca el reglamento que para tal fin se haya preparado, tal como lo establece los artículos 66 y 67 del Texto Único en comentario.

Por último, en cuanto al tema de procedimiento ordinario de ingreso, se establece en los artículos 68 y 69 que, concluida la primera etapa de selección, los tres aspirantes con mejor calificación serán sometidos a una evaluación de Ingreso por parte de su superior inmediato al puesto vacante, siendo la evaluación obtenida a través de una entrevista personal o individual. Realizada la misma, el superior inmediato hará la recomendación de nombramiento a la autoridad nominadora, la cual actuará discrecionalmente y elegirá al servidor público dentro de la terna seleccionada.

Como se puede observar, en ningún momento la Ley de Carrera Administrativa permita al Patronato del Hospital Santo Tomás para que pueda **añadir requisitos adicionales** a los establecidos en la Ley 4 de 10 de abril de 2000, para que pueda nombrar o contratar al director médico general del Hospital Santo Tomás; por lo que en efecto, esta Procuraduría es del criterio que el artículo 6 (numeral 2) de la Resolución 03 de 29 de enero de 2020, en la cual se exige como requisito para los interesados en participar en el concurso de director médico general, el exigir que

debe ser médico funcionario de 1ª categoría del Hospital Santo Tomás, es contrario a lo establecido en el artículo 38 de 31 de julio de 2000.

Por las consideraciones previamente expuestas, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **SON ILEGALES** el numeral 2 del artículo 6, el numeral 4 del artículo 8 y el numeral 9.3 del artículo 9 de la Resolución 03 de 29 de enero de 2020, que adopta el Reglamento de Concurso para la Selección del Director Médico General del Hospital Santo Tomás, expedido por el Patronato del Hospital Santo Tomás, toda vez que las mismas se apartan del texto y el espíritu de la ley que reglamenta.

Del Honorable Magistrado Presidente,



Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General, Encargada

Expediente 806342020.