



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 3 de abril de 2020.
C- 046-20

Doctor

Harley Mitchell D.

Secretario de Asuntos Jurídicos
Ministerio de la Presidencia
Ciudad.

Ref.: Viabilidad jurídica de aplicar un descuento voluntario de hasta un 20%, sobre el sueldo de los servidores públicos que devengan mil balboas (B/.1,000.00) mensuales o más, y si a los “gastos de representación” se les puede aplicar esa misma fórmula de descuento.

Señor Secretario:

Me dirijo a usted en ocasión de dar respuesta a su nota sin número, fechada 1 de abril de 2020, recibida el 2 de abril del mismo año, por la cual solicita que esta Procuraduría opine sobre: 1) La viabilidad jurídica de aplicar un descuento voluntario de hasta un 20%, sobre el sueldo de los servidores públicos que devengan mil balboas (B/.1,000.00) mensuales o más, en concepto de aporte al Programa Panamá Solidario, a través de un Formulario Único de Donación Voluntaria; y 2) Si los “gastos de representación” son susceptibles esa misma fórmula de descuento voluntario, hasta un 20%.

Con relación al tema consultado este Despacho opina que:

1. De conformidad con el artículo 46 de la Ley N°42 de 2001, sí es jurídicamente viable que los servidores públicos autoricen de manera voluntaria, que se les aplique un descuento de **hasta el 20%** de su sueldo; lo cual podrá formalizarse mediante un formulario único de donación voluntaria.
2. Los gastos de representación de los servidores públicos, sí pueden ser objeto de un descuento voluntario al igual que el sueldo que perciben éstos.

A continuación, procedemos a externar las consideraciones y argumentos jurídicos que nos permiten arribar a esta opinión:

I. Antecedentes y fundamentos jurídicos (legales) de la aplicación de deducciones voluntarias al sueldo de los servidores públicos.

Sobre el tema objeto de la consulta debemos iniciar señalando que, lo concerniente a la posibilidad de aplicar descuentos al sueldo de los servidores públicos, ha sido objeto de regulación por el Derecho Administrativo panameño, a través de una diversa normativa de rango legal.

Entre estas fuentes normativas podemos mencionar, a modo de referencia, el Decreto Ley 7 de 5 de julio de 1962, “*Sobre clasificación y retribución de puestos*”, a través del cual se determinó la clasificación técnica de los puestos públicos, se creó la escala general de sueldos, y se reguló lo referente al sistema de retribución para los puestos públicos (aumentos, ascensos y traslados), como quedó modificado y complementado por la Ley 36 de 31 de diciembre de 1965, “*Por la cual se subrogan disposiciones del Decreto Ley 7 de 1962, se aumentan los sueldos y demás emolumentos de servidores públicos y se dictan otras medidas*”, cuyo artículo 13 disponía que las “deducciones a los sueldos de los empleados públicos sólo se llevarán a cabo por ley, por resolución judicial, por decisión voluntaria del afectado o por multa en virtud de infracción cometida de conformidad con el reglamento interno de la correspondiente dependencia estatal”.

El artículo 13 de la mencionada Ley 36 de 1965 fue derogado por la Ley 92 de 27 de noviembre de 1974, “*Por la cual se adoptan medidas de protección al sueldo del empleado público*”. Los artículos 2 y 5 de la referida Ley 92 de 1974 fueron subrogados por la Ley 20 de 24 de noviembre de 1986, “*Por la cual se reglamentan las operaciones de las empresas financieras y se dictan otras disposiciones*”. Estas disposiciones fueron subrogadas nuevamente, por el Decreto de Gabinete 53 de 20 de febrero de 1990, por el cual se restableció la vigencia de los artículos 40 y 41 de la comentada Ley 20 de 1986. Esta última ley fue derogada por la Ley 42 de 23 de julio de 2001, “*Que reglamenta las operaciones de las empresas financieras*”, de manera que **actualmente la materia referente a los descuentos voluntarios prevista en la derogada Ley 20 de 1986, se encuentra hoy regulada en los artículos 46 y 47 de la mencionada Ley 42 de 2001, como fue modificada por la Ley 33 de 2002.**

II. Viabilidad jurídica de aplicar un descuento voluntario hasta el 20%, sobre el sueldo de los servidores públicos que devengan mil balboas (B/1,000.00) mensuales o más, en concepto de aporte al Programa Panamá Solidario.

Como punto de partida para nuestro análisis, resulta pertinente traer a colación el texto del artículo 65 de la Constitución Política de la República, el cual señala:

“Artículo 65. A todo trabajador al servicio del Estado o de empresas públicas o privadas o de individuos particulares, se le garantiza su salario o sueldo mínimo. Los trabajadores de las empresas que la Ley determine participarán en las utilidades de las mismas, de acuerdo con las condiciones económicas del país.” (Resaltado del Despacho).

Del texto constitucional citado se advierte que la parte del sueldo de los servidores públicos que goza de protección especial por la Carta Fundamental es su *salario mínimo*; de lo que se desprende con meridiana claridad, que toda suma excedente de este mínimo legal, es susceptible de ser utilizada libremente por su titular o puede quedar afecta a responder por las deudas u obligaciones que éste hubiere adquirido o disponga adquirir.

Entre los preceptos constitucionales que a título de derecho mínimo universal consagran normas protectoras del salario y condiciones laborales de los trabajadores, aplicables tanto a los trabajadores al servicio del Estado, como a aquellos que laboran en empresas públicas o privadas, figuran también los artículos 66 y 71 de la Carta Fundamental, que en su parte medular señalan lo siguiente:

“Artículo 66.

(...)

*El mínimo de todo **salario es inembargable**, salvo las obligaciones alimenticias en la forma que establezca la Ley. (...).” (Resaltado y subraya del Despacho).*

“Artículo 71. Son nulas y, por lo tanto, no obligan a los contratantes, aunque se expresen en un convenio de trabajo o en otro pacto cualquiera, las estipulaciones que impliquen renuncia, disminución, adulteración o dejación de algún derecho reconocido a favor del trabajador. La Ley regulará todo lo relativo al contrato de trabajo.” (Resaltado y subraya del Despacho).

“Artículo 79. Los derechos y garantías establecidos en este Capítulo serán considerados como mínimos a favor de los trabajadores.”

En ese sentido y en consonancia con las citadas normas constitucionales, el ordenamiento positivo patrio, específicamente el Código de Trabajo, contempla como derecho mínimo universal, a favor del trabajador, el *derecho a la libre disposición de su salario*, previendo al respecto, que cualquier disposición o pacto que contraríe dicha previsión será nulo, **salvo las retenciones autorizadas por dicho cuerpo de normas**.

Sobre el particular, los artículos 150 y 161 del Código de Trabajo, que desarrollan las normas constitucionales relativas a la protección del salario del trabajador, disponen lo siguiente:

“Artículo 150. Todo trabajador tiene derecho a la libre disposición de su salario. Cualquier disposición o pacto que contraríe esta norma será nulo.

Se exceptúan las retenciones autorizadas en este Código.

...

“Artículo 161. Solamente podrán realizarse las siguientes retenciones y descuentos:

1. *El importe del impuesto sobre la renta.*
2. *La cuota del seguro social, en la parte que debe abonar el trabajador.*
3. *El pago de las deudas que el trabajador contraiga con el empleador en concepto de anticipos de salarios o pagos hechos en exceso. Estas obligaciones serán amortizadas por el trabajador durante la vigencia del contrato, según mutuo acuerdo, pero en ningún caso los descuentos en este concepto, podrán ser superiores al 15 por ciento del salario devengado en el respectivo período de pago.*
4. *El pago de las cuotas mensuales por la compra de casas habitaciones a la entidad vendedora o a una institución crediticia, hasta el 30 por ciento de salario.*

5. *El pago de cuotas para asociaciones cooperativas, de ahorros y bancos obreros.*
6. *El pago de pensiones alimenticias a favor de quienes tuvieran derecho a exigir alimentos, siempre que el descuento fuere decretado y ordenado por autoridad competente.*
7. *El excedente de las cuantías inembargables del salario, será embargable hasta en un 15 por ciento.*
8. *El pago de las cuotas sindicales ordinarias y extraordinarias.*
9. *Las sumas que el trabajador deba pagar en concepto de arrendamiento de su vivienda hasta un 30 por ciento de su salario, cuando el arrendador sea una institución oficial o un particular sujeto a la fijación de cánones máximos por las autoridades competentes.*
10. *Los pagos por ventas a crédito de artículos elaborados o que se vendan en la empresa, siempre que no exceda de 10 por ciento.*
11. *Las sumas que el trabajador autorice le sean descontadas para cubrir préstamos bancarios y créditos comerciales, hasta por un 20 por ciento de su salario. Estas autorizaciones de descuento son irrevocables y de forzoso cumplimiento por parte del empleador.*
12. *Los que se establezcan por la ley.*
13. *El total de las deducciones o retenciones que autoriza este artículo en ningún caso excederá del 50 por ciento del salario en dinero, salvo que se trate de pensiones alimenticias.*

Hecha esta precisión, resulta pertinente citar el texto del artículo 46 de la Ley 42 de 23 de julio de 2001, “*Que reglamenta las operaciones de las empresas financieras*”, el cual dispone lo siguiente:

“Artículo 46. Las deducciones provenientes de órdenes voluntarias emitidas por empleados de la empresa privada y por servidores públicos, sólo podrán afectar hasta el veinte por ciento (20%) del salario respectivo. Sin embargo, cuando el salario del servidor público no esté gravado por descuento proveniente de secuestros o embargos, comunicados con anterioridad a la orden de descuento voluntario, el servidor público podrá comprometer hasta el treinta y cinco por ciento (35%) del salario.” (Negrilla y subraya del Despacho).

Por su parte, el artículo 47 de la citada Ley 42 de 2001, como quedó modificado por el artículo 7 de la Ley 33 de 26 de junio de 2002, expresa lo que a continuación citamos:

“Artículo 47. Los descuentos previstos en la Ley 97 de 1973, sobre el descuento obligatorio para el pago de la vivienda, tienen preferencia absoluta sobre cualesquiera otros anteriores a la recepción de la orden, excepto sobre los que se efectúen por razones de alimentos, los impositivos o de seguridad social. El porcentaje total de descuentos podrá elevarse hasta el setenta y cinco por ciento (75%) del salario, cuando se efectúe descuento para la vivienda. Cuando el empleado tenga

descuentos por pensiones alimenticias, no habrá restricción en el porcentaje de descuento.” (Negrilla del Despacho).

Como es posible advertir, de conformidad con las citadas normas constitucionales y legales, salvedad hecha de los descuentos que se apliquen al sueldo de los servidores públicos en concepto de alimentos, impuestos, cuotas de seguridad social y créditos hipotecarios, el excedente de su salario mínimo puede ser comprometido **de manera libre y voluntaria por éste.**

De allí que, a juicio de este Despacho, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 42 de 2001, es jurídicamente viable que los servidores públicos autoricen voluntariamente se les aplique un descuento de **hasta el 20%** de su sueldo, siempre que ello fuere factible, en atención a la preferencia que de acuerdo con la ley tuvieren otros descuentos (alimentos, impuestos, cuotas de seguridad social, créditos hipotecarios) y a la preexistencia de otros compromisos honrados por el servidor público mediante descuento voluntario, a la fecha de la autorización del aporte voluntario al cual se refiere su consulta.

En cuanto a la viabilidad de establecer un formulario único para la autorización del descuento voluntario por el 20% del sueldo del servidor público, debemos recalcar que, si bien es cierto que es jurídicamente viable la implementación de un descuento voluntario, el porcentaje a descontar no puede ser impuesto al colaborador, por la Administración Pública, pues ello violaría la autonomía de la voluntad de aquel. Por lo tanto, el descuento sólo podría ser autorizado **libre y voluntariamente** por el servidor público, **hasta el 20%** de su sueldo.

Además, la Administración Pública, a través de las Direcciones Institucionales de Recursos Humanos de las distintas instituciones y dependencias del Estado, deberá honrar en todo momento, la confidencialidad de esta información, es decir, cualquier dato o información sobre si un servidor público autorizó o no que se le practique el descuento, y, en caso de haber éste accedido, el porcentaje por él autorizado, ya que esta información forma parte de su expediente de personal¹; y, además, su revelación podría prestarse para que la autoridad nominadora coaccione indebidamente a los servidores públicos para que éstos otorguen su autorización, en un determinado porcentaje, viciándose así su libre voluntad.

III. Viabilidad jurídica de aplicar el descuento voluntario hasta el 20%, sobre los gastos de representación que devengan los servidores públicos con derecho a ello, en concepto de aporte al Programa Panamá Solidario.

En cuanto a la viabilidad jurídica de aplicar el descuento voluntario al cual se refiere su consulta, a los gastos de representación que perciben los servidores públicos con derecho a esta prestación económica, debo indicarle que en la opinión previamente externada por esta Procuraduría, mediante la nota C-075-18, de 6 de noviembre de 2018, sostuvimos en cuanto a la interpretación del concepto de salario, que la noción de salario contenida en el artículo 140 del Código de Trabajo, es supletoriamente aplicable para los efectos de la retribución que las instituciones del Estado deben pagar a los servidores públicos con motivo de la relación de trabajo, en concordancia con el artículo 147.

¹ Ver numeral 5 del artículo 1 de la Ley 6 de 22 de enero de 2002, “Que dicta normas para la transparencia en la gestión pública, establece la acción de habeas data y dicta otras disposiciones”.

Este criterio, vale destacar, se sustentó en el pronunciamiento proferido por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia de 4 de octubre de 2018, en el cual dicho alto tribunal de justicia, en concordancia con lo expuesto en su Vista Fiscal por la Procuraduría de la Administración, señaló que **los gastos de representación permanentes son considerados como parte del salario**, fundamentando su criterio en el artículo 147 del Código de Trabajo.

Habida cuenta lo indicado, a juicio de este Despacho, la posibilidad que los gastos de representación a los cuales tengan derecho los servidores públicos que perciben de manera permanente esta remuneración adicional al sueldo fijo, puedan ser objeto de un descuento voluntario en los términos que señala su consulta, quedará sujeta a las mismas condiciones señaladas en el aparte anterior en el caso de los sueldos, toda vez que deben entenderse que forman parte de su salario, no obstante se deberá entender que es el servidor público el que dispondrá si la donación la hará del monto de su salario o de los gastos de representación; tomando en consideración que la medida de la donación no puede ser aplicada de manera simultánea a ambos emolumentos.

IV. Conclusiones.

1. De conformidad con el artículo 46 de la Ley N°42 de 2001, sí es jurídicamente viable que los servidores públicos autoricen de manera voluntaria, que se les aplique un descuento de **hasta el 20%** de su sueldo; lo cual podrá formalizarse mediante un formulario único de donación voluntaria.
2. Los gastos de representación de los servidores públicos, sí pueden ser objeto de un descuento voluntario al igual que el sueldo que perciben éstos.
3. En todo momento hay que dejar claramente establecido que, de materializarse dicho descuento, siempre ha de entenderse que es un acto estrictamente voluntario y, por lo tanto, de libre disposición del servidor público que así lo disponga.
4. Al tratarse de un acto de carácter voluntario, deben adoptarse medidas que mantengan la confidencialidad del manejo de dicha información, de forma tal que se impida que se hagan listas en las diversas instituciones de los nombres de los funcionarios, que devengando un sueldo de mil balboas o más, estén en capacidad de hacer la donación.
5. El manejo confidencial de dicha información es con objeto de no crear un ambiente laboral que pueda incidir en la disposición libre y no obligatoria de la donación.
6. De igual forma, tratándose de un acto voluntario no debe fijarse un monto fijo o que se indique cuál es el monto a donar, debiendo éste quedar a la libre disposición del funcionario que así quiera proceder, lo que significa que tanto el nombre, como el monto a donar debe quedar en la más absoluta confidencialidad.
7. En concordancia con lo anterior, al servidor público le cabe disponer si su donación se descontaría a su sueldo o a sus gastos de representación.

8. La regulación derivada del tema de su consulta no debe conllevar a prácticas sugerentes como la confección de listas, llamadas telefónicas, comunicaciones informáticas o cualquier otro medio o mecanismo que pudiera utilizarse en contra de aquel servidor público que por cualquier motivo no se acoja a la medida de la donación.

V. Reflexión y decisión adoptada en mi condición de Procurador de la Administración.

Desde el punto de vista institucional y, en mi condición como Procurador de la Administración, somos conscientes del momento histórico que afronta nuestro país debido a la crisis sanitaria que se ha generado producto del COVID-19.

En razón de ello, teniendo como referencia lo previsto en el artículo 8 del Código Uniforme de Ética de los Servidores Públicos, el cual dispone: *“cuanto más elevado sea el cargo que ocupa un servidor público, mayor es su responsabilidad para el cumplimiento de las disposiciones”* del código en mención y teniendo presente, a su vez, lo que se deja establecido en el artículo 12 del Código en cita, que señala: *“El servidor público promoverá y apoyará con su ejemplo personal los principios establecidos”* en dicho Código, hacemos de su conocimiento que hemos dado instrucciones a la Dirección de Recursos Humanos de la Procuraduría de la Administración, para que se proceda al descuento voluntario de la totalidad de los gastos de representación, a los que tenemos derecho por razón del cargo que desempeñamos en concepto de donación, a la cuenta corriente número 10000266728, titulada **“Panamá Solidario”**, existente en el Banco Nacional de Panamá, mientras que el Órgano Ejecutivo mantenga las medidas que se han adoptado con razón de la mencionada crisis sanitaria.

Atentamente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

RGM/dc