

Panamá, 2 de agosto de 1999.

Su Excelencia
Doctora Aída Libia de Rivera
Ministra de Salud.
E. S. D.

Señora Ministra:

Atendiendo a nuestras atribuciones constitucionales y legales y especial como consejera jurídica de la Administración Pública, nos permitimos por este medio dar contestación a su atenta Nota seriada 2025/DMS/DBSPRL fechada 8 de junio de 1999, registrada en este Despacho el día 16 de junio del presente año, en la cual nos Consulta sobre la Ley 9 de 20 de junio de 1994 ¿Por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa¿.

Concretamente nos plantea la siguiente situación:

¿Con nuestro ingreso al Régimen de Carrera Administrativa, efectuada mediante Resolución de Gabinete N°128 de 17 de septiembre de 1998, hemos tenido la obligación de aplicar las normas que regula la Ley N°9 de 1994, de Carrera Administrativa; sin embargo, se han encontrado situaciones un tanto ambiguas al momento de interpretar y aplicar efectivamente ciertas disposiciones en lo referente al régimen disciplinario, como el caso de la separación del cargo que consagra el artículo 146, de la Ley N°9 de 1994, ya que no establece taxativamente que el servidor público objeto de la medida, no tenga derecho a percibir salarios mientras permanezca desligado de su status de servidor público; sin embargo, el artículo 134 de la citada Ley dispone que: ¿el servidor público reintegrado tendrá derecho a los salarios dejados de percibir desde su separación del cargo...¿, lo cual parece indicar que la acción de separación del cargo deberá realizarse por parte de la administración, suspendiendo el pago de los salarios al servidor público.

La inquietud estriba en el hecho, de que la separación del cargo es un acto o acción administrativa instrumental, preliminar o de procedimiento, de naturaleza cautelar, que no representa una sanción disciplinaria y que solo es reconocida en el artículo 82, de la referida ley, como una ausencia justificada y la misma no esta desarrollada con amplitud en la Ley.¿

Por último, desea someter a nuestra consideración lo atinente al abandono del cargo por parte de servidores públicos por más de cinco (5) días consecutivos sin que medie justificación alguna de la ausencia y el servidor no muestre señales de su interés por su trabajo. Este hecho no es considerado, por la ley de Carrera Administrativa como una falta que cause la destitución inmediata del servidor público.

Para dar inicio a la absolución de la presente Consulta, resulta oportuno, en primer lugar, definir los objetivos de la Carrera Administrativa, conceptualizar la figura de Acción de Personal contenida en el artículo 82, y distinguirlo del Régimen Disciplinario contenido en el artículo 146 de la Ley N°9 de 1994, de Carrera

Administrativa, tanto en el orden doctrinal como en el desarrollo de ésta, en la normativa vigente.

La Ley N°.9 de 1994, de Carrera Administrativa, tiene entre sus objetivos primordiales, garantizar que la administración de los recursos humanos del sector público se fundamente estrictamente ¿en el desempeño eficiente, el trato justo, el desarrollo profesional integral, la remuneración adecuada a la realidad socioeconómica del país, las oportunidades de promoción, así como todo aquello que garantice dentro del servicio público un ambiente de trabajo exento de presiones políticas, libre de temor, que propenda a la fluidez de ideas y que permita contar con servidores públicos dignos, con conciencia de su papel al servicio de la sociedad; promover el ingreso y la retención de los servidores públicos que se distingan por su idoneidad, competencia, lealtad, honestidad y moralidad, que son las cualidades necesarias para ocupar los cargos públicos que ampara la Ley y sus reglamentos; establecer un sistema que produzca el mejor servicio público que proteja al servidor de carrera administrativa, en sus funciones...¿ (Cf. Art. 3)

Ahora bien, los servidores públicos pueden encontrar dentro de la Administración Pública situaciones administrativas que, por regla general, se reglamentan dentro de la Ley de Carrera Administrativa y que se conocen como Acciones de Personal, tales como: Retribución, Traslados, Ascensos, Ausencias justificadas, Evaluaciones, Capacitaciones, Bonificaciones, Incentivos, Retiros de la Administración Pública, Reintegros, etc.

Toda acción de recursos humanos debe ser coordinada con la Oficina Institucional de Recursos Humanos y el Jefe inmediato del servidor público involucrado en la Acción de que se trate; y, en los casos, en que cooresponda. No obstante, nos interesa resaltar entre éstas las contenidas en el Capítulo IV del Título V, de la Ley 9 de 1994, los artículos 81, 82, 84,87 y 93, los cuales nos permitimos transcribir.

¿Artículo 81. Los servidores públicos podrán ausentarse justificadamente del puesto de trabajo, siempre que las ausencias se encuentren dentro de las previsiones del presente capítulo.

¿Artículo 82. Acreditan las ausencias justificadas

1. Permisos
2. Licencias
3. Tiempo Compensatorio reconocido.
4. Separación del Cargo
5. Vacaciones¿

Artículo 83. Los permisos son las ausencias justificadas del puesto de trabajo por un máximo de dieciocho (18) días al año...¿

Artículo 84. Las licencias son las ausencias justificadas del puesto de trabajo motivadas por situaciones distintas de los permisos. Su trámite deberá estar debidamente reglamentado.

Artículo 87. Las licencias sin sueldo se conceden para:

1. Asumir un cargo de elección popular.
2. Asumir un cargo de libre nombramiento y remoción.
3. Estudiar.
4. Asuntos personales.

¿Artículo 93. Si un servidor público desea separarse voluntariamente de su cargo para atender demandas judiciales contra su persona, debe acogerse a lo dispuesto para las licencias sin sueldo por asuntos personales.¿

De los textos reproducidos, se extrae que los servidores públicos pueden ausentarse justificadamente, del puesto de trabajo, siempre que las ausencias se encuentren debidamente reglamentadas en la Ley, para esos efectos; de allí que el artículo 87, de la Ley 9 de 1994, disponga las situaciones administrativas que justifiquen que un servidor público, pueda separarse del cargo, a saber: Para asumir un puesto de elección popular; ejercer un cargo de libre nombramiento y remoción, por estudios; atender asuntos personales, en ese sentido, la separación del cargo, prevista en el artículo 82 N°4, va ligada a los artículos 87 y 93, de la Ley de Carrera Administrativa, esta última, plantea que ¿si un servidor público desea separarse voluntariamente de su cargo para atender algún proceso o demanda judicial en su contra, deberá acogerse a una licencia sin sueldo por asuntos personales de conformidad con el artículo 87 de citada Ley. Esta situación administrativa que desarrolla la norma, es totalmente diferente a la separación del cargo, contenida en el Régimen Disciplinario del Título VII de la citada Ley.

La Acción de Personal, por separación del cargo (Ausencia Justificada) contenida en el artículo 93, reviste características que la diferencia de la separación del cargo, desarrollada en el Régimen Disciplinario por investigación judicial o administrativa, (artículo 146) primero, porque aquélla es motivada por una situación personal, y segundo, porque la separación se produce por un acto voluntario del servidor para atender una demanda judicial presentada en su contra, como podemos visualizar, para solicitar esta Acción de Personal, el funcionario deberá solicitar a través de su Jefe Inmediato una licencia sin sueldo por asuntos personales de conformidad con el artículo 87 y 93 de la Ley 9 de 1994.

El Régimen disciplinario, contenido en el Título VII, de la Ley de Carrera Administrativa, tiene como finalidad asegurar la legalidad, moralidad, imparcialidad, responsabilidad, cooperación y eficiencia de los servicios administrativos mediante la aplicación de un sistema que regula la conducta de los servidores públicos y sanciona los actos incompatibles con los objetivos señalados, o con la dignidad que implica el ejercicio de las funciones públicas. (BALLÉN, Rafael, Derecho del Trabajo Administrativo. Función Pública. Edit. temis, Colombia, 1996, p. 77)

De acuerdo a las normas generales del régimen disciplinario, el servidor público estará sujeto a este régimen, sin perjuicio de la responsabilidad penal y/o civil proveniente del hecho que éste pueda haber cometido, y el mismo estará sujeto al régimen disciplinario establecido en la Ley y en los reglamentos especiales. La violación de esas normas acarreará la aplicación de sanciones correspondientes de modo progresivo, de acuerdo a la gravedad de la falta.

La acción disciplinaria, es pública, y puede ser ejercida de oficio o a petición de los usuarios del servicio público a través de una denuncia ante los superiores jerárquicos respecto a la violación de las normas disciplinarias por parte de los servidores públicos. El artículo 185 del Decreto Ejecutivo N°222 de 12 de septiembre de 1997, dispone que en los casos de denuncia, el superior jerárquico que la reciba deberá remitirla a la Oficina Institucional de Recursos Humanos y ésta realizará la investigación siguiendo el procedimiento establecido para las diferentes faltas administrativas, de acuerdo a la Ley Orgánica y el presente Decreto. (Cf. Art. 140)

El artículo 146, de la Ley de Carrera Administrativa, dispone que los servidores públicos sometidos a investigación judicial o administrativa pueden ser separados del cargo, en virtud de mandamiento de autoridad judicial competente; o de la autoridad nominadora, en caso de procesos disciplinarios. Esta acción disciplinaria, (Separación del Cargo), se puede generar por razón de una falta o delito que presumiblemente se le atribuye al servidor público en el ejercicio de sus funciones. De acuerdo a la doctrina, todo proceso disciplinario de separación del cargo se inicia con las diligencias preliminares, recolección de las pruebas, investigación disciplinaria, separación provisional, informe, calificación y posible sanción.

Si un funcionario público, sujeto a investigación, no se le demuestra su vinculación con los hechos, delitos o faltas administrativas; o se prueba que su destitución es injustificada, tiene derecho a que se le reintegre a su puesto de trabajo. De conformidad con el artículo 133 de la Ley 9 de 1994, Reintegro es la acción de personal por medio de la cual la autoridad nominadora, por propia iniciativa o en cumplimiento de orden proveniente de autoridad competente, devuelve a un ciudadano su calidad de servidor público, siempre y cuando éste haya sido privado previamente de la misma, en forma permanente para efecto de la acción de destitución, o en forma temporal por efecto de la acción de separación del cargo.

En ese sentido, si un servidor público ha sido separado temporalmente del cargo, por efecto de una investigación judicial o administrativa; y posterior a la investigación se demuestra su inocencia, de los cargos que se le imputan; será reintegrado, por iniciativa propia de la autoridad nominadora o por cumplimiento de orden proveniente de la autoridad competente, y tendrá derecho al pago de sus salarios caídos, según lo normado en el artículo 134 de la Ley 9 de 1994.

¿Artículo 134: El servidor público reintegrado tendrá derecho a 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 deberá ocupar el mismo cargo salvo que éste acepte otro análogo en jerarquía, funciones y remuneración.¿

Ahora bien, de la norma reproducida se destacan los siguientes supuestos:

- a) El servidor público reintegrado tendrá derecho a los salarios dejados de percibir desde su separación del cargo y hasta el momento en que se haga efectivo su reintegro, y
- b) Debería ocupar el mismo cargo, salvo que éste acepte otro cargo análogo en jerarquía, funciones y remuneración.

Repárese en el hecho que de la norma en análisis se colige en forma clara, que un servidor público al ser separado de su cargo, no tiene derecho a percibir su salario, el cual le será devuelto al momento de ser reintegrado, en el cargo.

Por otro lado, el artículo 149, de la mencionada Ley de Carrera Administrativa, es tajante al señalar, que ningún puesto ocupado por un servidor público de Carrera, podrá ser ocupado en forma permanente, hasta tanto se resuelva en forma definitiva los recursos legales que se interpongan.

En cuanto a su segunda interrogante, la Ley de Carrera Administrativa, en su Título VII, Capítulo Segundo sobre ¿la Destitución¿ dispone que ésta sólo puede ser aplicada por la autoridad nominadora; y concretamente el artículo 151, establece que debe recurrirse a la destitución cuando se ha hecho uso progresivo de las sanciones establecidas en el régimen disciplinario, o de los recursos de orientación y capacitación, según los casos. Son causales de destitución, la reincidencia en el incumplimiento de los deberes, en la violación de los derechos o en las prohibiciones contempladas en la Ley ¿cuáles son estas prohibiciones dispuestas en la Ley, que causan la destitución del servidor público? Dentro de las prohibiciones que causan la destitución del funcionario público está la de ¿Abandonar el puesto de trabajo sin causa justificada y sin previo aviso al superior inmediato¿. (Cf. 138)

Por último, este Despacho recomienda a las autoridades del Ministerio de Salud, en caso de que los Regímenes disciplinarios de la entidad bajo su cargo no estén desarrollados, en todas su etapas, reglamentarlo y someterlo a la consideración de la Dirección de Carrera Administrativa.

Espero de esta forma, haber aclarado sus interesantes inquietudes, me suscribo de la señora Ministra, con la seguridad de mi más alta estima.

Atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la administración.

AMdeF/20/hf.

¿1999: Año de la Reversión del Canal a Panamá¿