



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 24 de octubre de 2022
Nota C-184-22

Doctor
Juan M. Pascale
Director General del
Instituto Conmemorativo Gorgas de
Estudios de la Salud
Ciudad.

Re.: Competencia de la Junta Directiva del Instituto Conmemorativo Gorgas de Estudios de la Salud, de emitir resoluciones que aprueben escala salarial de los servidores públicos de esa entidad.

Señor Director General:

Por este medio damos respuesta a su Nota No. 0688-DG-No.0473-OIRH-2022 de 30 de septiembre de 2022, recibida el 10 de octubre del mismo año, por medio de la cual señalan: *“La opinión o consulta que elevamos, señor Procurador es en relación a trámites efectuados ante el Ministerio de Economía y Finanzas (DIPRENA), y donde nos ha surgido algunas interrogantes; toda vez que, se nos informa que las Juntas Directivas, no cuentan con potestad para emitir resoluciones que aprueben las escalas salariales...”*.

Sobre el particular, la Procuraduría de la Administración es de opinión que la Junta Directiva del Instituto Conmemorativo Gorgas (en adelante el ICGES), tiene competencia para establecer la escala salarial de los servidores públicos de esa entidad, sin embargo, los salarios que se vayan a pagar deberán estar previamente contemplados en el Presupuesto General del Estado de la vigencia fiscal correspondiente, para lo cual al Director General del Instituto Conmemorativo Gorgas de Estudios de la Salud, le corresponderá confeccionar el proyecto de presupuesto, en el que deberá incluir los salarios y/o emolumentos propios, para la vigencia fiscal que corresponda.

I. Consideraciones previas.

En relación al planteamiento formulado, la Procuraduría de la Administración debe señalar que la Resolución No. 009 de 19 de noviembre de 2014, “Por la cual el Instituto Conmemorativo Gorgas de Estudios de la Salud aprueba la Escala Salarial para el Personal Administrativo y Técnico no agremiado del ICGES”, modificada por la Resolución No. 011 de 11 de noviembre de 2021; y la Resolución No. 014 de 27 de junio de 2017, “Por el cual se adopta la Escala Salarial para los Investigadores en Salud Seniors e Investigadores Asistentes en Salud el Instituto Conmemorativo Gorgas de Estudios de la Salud”, aprobadas todas por la Junta Directiva del ICGES, **se encuentran vigentes, por lo que tienen fuerza obligatoria, y serán aplicadas mientras no sean contrarias a la Constitución y las leyes**, según lo dispone el artículo 15 del Código Civil; es decir, gozan de presunción de legalidad.

No obstante lo anterior, respecto de la validez de dichas resoluciones, debemos manifestar en esta ocasión, que no le es dable a esta Procuraduría emitir un criterio jurídico sobre la eficacia (*la legalidad*) de las mismas; es decir, si los citados actos administrativos se emitieron en razón a la competencia que podía tener o no la Junta Directiva para emitirlos, pues esta facultad le compete a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

II. Disposiciones Constitucionales.

Los artículos 18, 277 y 302 de la Constitución Política, se refieren al principio de legalidad, la obligación de las instituciones públicas de realizar los gastos que estén autorizados por la ley, y sobre los derechos y deberes de los servidores públicos, así:

“Artículo 18. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades *por infracción de la Constitución o de la Ley*. Los servidores públicos son responsables por esas *mismas causas y también por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de éstas.*” (Cursivas del Despacho)

Esta norma establece, respecto a los servidores públicos, dos situaciones diferentes: a) la extralimitación de funciones, entendida como *falta de competencia del funcionario para emitir un acto o el ejercicio abusivo de una función pública* a él atribuida; y b) la omisión de funciones, consistente en no realizar un acto esperado (infracción de un deber) teniendo el deber jurídico de obrar.

A su vez, el artículo 277 *ibídem*, señala que las entidades públicas no podrán hacer ningún gasto que no se encuentre previamente autorizado, así:

“Artículo 277. No podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido autorizado de acuerdo a la Constitución o la Ley...”

De acuerdo a esta disposición, las instituciones del Estado no podrán hacer ningún gasto que no se encuentre autorizado por la Constitución o la Ley, esto es, que se encuentre debidamente establecido en el Presupuesto General del Estado, para la vigencia fiscal correspondiente.

Por su parte, el artículo 302 también constitucional, dispone:

“Artículo 302. Los deberes y **derechos** de los servidores públicos, así como los principios para los nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantía y jubilaciones deben estar determinados por Ley.”

Lo anterior significa que tanto los derechos como los deberes de los servidores públicos, así como todo lo relacionado con las acciones de personal (nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantía y jubilaciones), deben estar determinados por la ley, y ésta, puede atribuirle a los órganos de las instituciones públicas, la potestad de reglamentar tales derechos, deberes y acciones de personal.

En este sentido, corresponde ahora analizar si la Junta Directiva del ICGES, tiene o no competencia para establecer la escala salarial de los servidores públicos de esta entidad.

III. Disposiciones Legales.

La Ley 78 de 17 de diciembre de 2003, “Que reestructura y organiza el Instituto Conmemorativo Gorgas de Estudios de la Salud”, señala en su artículo 1, que el mismo, es “*una entidad pública y de interés social, con personería jurídica, autonomía financiera y técnica en su régimen interno, en el manejo de su patrimonio y en ejercicio de sus funciones, sujeta a la orientación y política general del Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Salud, y a la fiscalización de la Contraloría General del Estado.*”

De lo anterior se desprende, que el ICGES es una institución descentralizada, “responsable de conducir e impulsar las investigaciones científicas en materia de salud, y de velar por el cumplimiento y aplicación de las normas legales así como la política nacional en esta materia; pero sujeta a la orientación y política general del Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Salud (Cfr. artículo 2 de la Ley 78 de 2003).

Sobre este punto, es decir la descentralización, el administrativista Gabino Fraga¹ nos dice que la misma “consiste en confiar la realización de algunas actividades administrativas a órganos que guardan con la administración central una relación que no es la de jerarquía” y concluye: “el único carácter que se puede señalar como fundamental del régimen de descentralización es el de que los funcionarios y empleados que lo integran *gozan de una autonomía orgánica y no están sujetos a los poderes jerárquicos.*” (Resaltado de la Procuraduría).

En este orden de ideas, el artículo 201, numeral 6 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el Procedimiento Administrativo General, define la “Administración Descentralizada” como el “*Conjunto de entidades estatales con personería jurídica y autonomía, creadas mediante ley para asumir funciones administrativas originalmente asignada a la administración central. Forman parte de la administración descentralizada las entidades autónomas y semiautónomas y las empresas estatales.*”, y el carácter del ICGES de ser una *entidad autónoma* otorgada por la Ley deviene del hecho de que asume funciones administrativas que – como hemos dicho en párrafos que anteceden –, le competen a la administración central.

Ahora bien, de acuerdo con el principio de separación de poderes, al Órgano Ejecutivo (el Presidente y el Ministro del ramo) le corresponde “Reglamentar las Leyes que lo requieran para su mejor comprensión, sin apartarse en ningún caso de su texto ni espíritu”², y así a través de reglamentos, la Administración pública aplica la ley a la realidad.

Siguiendo el principio de legalidad, el ICGES está habilitado para dictar reglamentos en aquellos casos en que la ley le atribuya la potestad, y la Ley 78 del 2003 le ha otorgado la facultad para dictar reglamentos sobre una materia determinada. En efecto, en su artículo 5 se señala, que el ICGES tiene competencia para “para ordenar, gestionar y regir y absolver; *bajo su propia responsabilidad y en beneficio del interés nacional, los asuntos relacionados con su propia organización y funcionamiento, así como sus órganos internos, que incluye su régimen financiero, administrativo y de recursos humanos, de acuerdo a esta Ley y sus reglamentos.*”

¹ Fraga, Gabino. *Derecho administrativo*, 13ª ed., México, Porrúa, 1969.

² Véase el artículo 184, numeral 14, de la Constitución Política de la República de Panamá.

Dicho artículo 5, agrega que en garantía de estas competencias, el ICGES:

- **Tendrá su propio patrimonio**, integrado por los fondos que se le asignan en el Presupuesto General del Estado, y cualquier otro asunto que genere así como el derecho de administrarlo;
- **Confeccionará su proyecto de presupuesto**, en el que se incluirán las partidas necesarias para desarrollar los proyectos y demás actividades necesarias para el cumplimiento de los objetivos de la presente Ley;
- **Definirá una política de recursos humanos**, a fin de estimular el sistema de mérito y la capacitación, y promover tanto el respeto como la estabilidad laboral;
- Seleccionará y nombrará a su personal, **fijará su remuneración y tendrá facultad para promover, sancionar y/o destituir, conforme al procedimiento establecido en el Reglamento Interno de Recursos Humanos aprobado para tal fin y en la Ley de Carrera Administrativa.**

A su vez, el artículo 10 *ibídem* preceptúa lo siguiente:

“**Artículo 10.** El Estado dotará al ICGES de los recursos económicos y humanos necesarios *para cumplir con los objetivos y funciones establecidos en esta Ley y sus reglamentos*, así como de los necesarios para su organización funcionamiento y administración asignados en el Presupuesto General del Estado.

En consecuencia, el patrimonio del ICGES estará constituido por:

1. Los fondos que le asigne el Estado, para el cumplimiento de sus objetivos y funciones, y para la creación y sistema del Fondo Especial para la Promoción de la Investigación de la salud.
...
4. ***Los ingresos que genere el ICGES por la prestación de sus servicios.***
...
6. El producto de cualquier actividad que realice para obtener fondos.”

Así entonces, la Ley 78 de 17 de diciembre de 2003, le da potestad a la Junta Directiva del ICGES - como máxima entidad en asuntos administrativos, económicos, financieros y patrimoniales - para “Aprobar la estructura organizacional; los manuales de auditoría, costos y cobros; los manuales de cargos y funciones, y los reglamentos de concurso, recursos humanos, compras y **lo necesario para el funcionamiento** del ICGES.” (Cfr. Numeral 2 del artículo 18).

Lo anterior, es porque el ICGES es una entidad autónoma, y la doctrina comparada ha tratado este tema –*el de la autonomía*– desde la perspectiva de la finalidad de la función pública asignada y, de las facultades consignadas, necesarias para su materialización. A propósito, el autor **Libardo Rodríguez** dice que la autonomía administrativa “*Es la facultad que tiene la entidad de manejarse por sí misma. Es una condición necesaria del fenómeno de la descentralización y busca una mayor agilidad y tecnificación en la prestación del servicio, al poner su gestión en manos de personas expertas y vinculadas con la respectiva actividad*”³, y la competencia para establecer la escala salarial es reflejo de

³ **RODRIGUEZ, Libardo**, Estructura del Poder Público en Colombia, 15 edición, Editorial TEMIS, Bogotá, Colombia, 2018, p. 104.

la autonomía, pues quiere decir que las entidades públicas que la fijan, tienen cierta potestad reglamentaria para hacerlo.

Como se ha indicado, la Junta Directiva del ICGES ha dictado la Resolución No. 009 de 19 de noviembre de 2014, modificada por la Resolución No. 011 de 11 de noviembre de 2021; y la Resolución No. 014 de 27 de junio de 2017, que establece la escala salarial de los servidores públicos de esta entidad, y en este sentido, estas resoluciones tienen fuerza obligatoria, y deberán ser aplicadas mientras no sean revocadas ni declaradas contrarias a la Constitución y las leyes, y siempre que los incrementos salariales se encuentren previamente contemplados en el Presupuesto General del Estado, y vienen a complementar el Reglamento Interno de la institución.

A propósito del Reglamento Interno, aprobado por la Junta Directiva mediante la Resolución No. 37 de 18 de enero de 2007, su artículo 94 establece los derechos de los servidores públicos de esa entidad, entre los cuales se encuentra el de “Gozar de los beneficios, prestaciones y bonificaciones generales, establecidos por la Constitución, las leyes y los reglamentos, y otro que decreta el Gobierno” (numeral 10), y resulta que los salarios contemplados en la escala salarial constituyen una prestación a favor de los servidores públicos que prestan sus servicios en la institución, derecho que de igual manera se encuentran consagrado en el artículo 138 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, ordenado por el Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018.⁴

IV. Conclusión.

De acuerdo a las disposiciones constitucionales y legales antes anotadas, y la doctrina comparada, la opinión de la Procuraduría de la Administración es que la Junta Directiva del ICGES, tiene competencia para establecer la escala salarial de los servidores públicos de esa entidad, sin embargo, los salarios que se vayan a pagar deberán estar previamente contemplados en el Presupuesto General del Estado de la vigencia fiscal correspondiente, para lo cual el Director General del Instituto Conmemorativo Gorgas de Estudios de la Salud, le corresponderá confeccionar el proyecto de presupuesto, en el que deberá incluir los salarios y/o emolumentos propios, para la vigencia fiscal que corresponda.

De esta manera damos nuestra orientación, señalándole que la misma no constituye un pronunciamiento de fondo, o un criterio jurídico concluyente que determine una posición vinculante por parte de esta Procuraduría de la Administración, con respecto al tema consultado.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



RGM/gac.
C-166-22

La Procuraduría de la Administración sirve a Panamá, te sirve a ti.

*Apartado 0815-00609, Panamá, República de Panamá *Teléfonos: 500-3350, 500-3370 * Fax: 500-3310*

** E-mail: procadmon@procuraduria-admon.gob.pa Página Web: www.procuraduria-admon.gob.pa**

⁴ El numeral 7 del artículo 138 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, replica lo que indica el numeral 10 del artículo 94 de la Resolución No. 37 de 18 de enero de 2007, en el sentido que entre los derechos de los servidores públicos está el de “gozar de los beneficios, prestaciones y bonificaciones generales, establecidos por la Constitución, las leyes y los reglamentos, y otro que decreta el gobierno” y el dicho numeral 7 dice “gozar de los beneficios, prestaciones y bonificaciones generales, establecidos por la Constitución, las leyes y los reglamentos y otro que decreta el gobierno”.