



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 28 de abril de 2017
C-42-17

Su Excelencia
Alexis Bethancourt
Ministro de Seguridad Pública
E. S. D.

Señor Ministro:

Me dirijo a usted con ocasión a dar respuesta a la Nota No. 0353/SENAN/DIGE/DELEG-17, de fecha 27 de marzo de 2017, recibida en este Despacho el 4 de abril del mismo año, suscrita por el licenciado Belisario González B., Director General del Ministerio de Seguridad Pública, en la que nos consulta lo siguiente: (i) a partir de cuándo se hace efectiva la jubilación de un miembro del personal juramentado del Servicio Nacional Aeronaval que ha cumplido los treinta (30) años de servicios continuos en la institución, si es a partir de la fecha de la notificación del decreto que la concede; y (ii) si tienen derecho al incremento salarial establecido en el Decreto Ejecutivo No. 582 de 23 de diciembre de 2016, los miembros del personal juramentado de esa institución que los treinta años de servicios continuos los cumplieron después de haber entrado a regir dicho instrumento legal, y unos días después en que entró a regir dicho Decreto Ejecutivo le concedieron las vacaciones, por lo que sólo laboraron unos días entre una fecha y otra.

Con respecto a la primera interrogante, la opinión de la Procuraduría es que la jubilación de los miembros del personal juramentados del Servicio Nacional Aeronaval se hace efectiva a partir de la fecha en que quede ejecutoriado el acto que la concede, por lo que es imprescindible que el mismo sea notificado, en vista que una cosa es la validez del acto, y otra su eficacia.

La validez, tiene que ver con la producción del acto, o sea, con el cumplimiento de los requisitos que la ley exige para que surja a la vida jurídica (Cfr. artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el Procedimiento Administrativo General). En este sentido, el decreto que concede una jubilación a un miembro del personal juramentado del Servicio Nacional Aeronaval, está amparado por la presunción de legalidad, y por tanto, es válido, aun cuando no haya sido notificado, pero no es eficaz, sino hasta tanto el mismo sea notificado, y quede ejecutoriado. La eficacia, en cambio, tiene que ver con su ejecutoriedad, con su fuerza obligatoria, con la posibilidad de ser aplicado de inmediato.

En este contexto, si el acto que concedió la jubilación se expidió antes de que entrara a regir el Decreto Ejecutivo No. 582 de 2016, dicho acto es válido desde la fecha de su expedición, pero adquiere eficacia una vez haya sido notificado al beneficiario y quede en firme, y en este evento el beneficiario no tendrá derecho al incremento salarial, puesto que su último salario era el que devengaba antes del 1 de enero de 2017, fecha en que entró a regir el citado Decreto Ejecutivo.

Sobre el tema de la validez y eficacia del acto administrativo, la Sala Tercera de la Contencioso Administrativo se ha pronunciado sobre el tema, y en la Sentencia de 18 de mayo de 2006, expresó lo siguiente:

“Conviene señalar en este punto, que la jurisprudencia de la Sala Tercera ha tenido oportunidad de distinguir entre la validez y la eficacia de los actos administrativos. Así, en la Sentencia de 30 de agosto de 1996, se expuso sobre el particular lo siguiente:

‘[...]’

En relación con lo anterior, el autor Gustavo Penagos considera que un acto administrativo no es nulo en sí mismo por falta de promulgación, es decir, que la misma no es un requisito de validez; añade el autor que cuando ésta falta, la sanción es la inoponibilidad del acto a los particulares, lo que causa que el mismo no sea obligatorio y, en consecuencia es ineficaz, pues carece de fuerza vinculante ante los administrados (El Acto administrativo, Quinta Edición, Ediciones Librería del Profesional, Colombia, 1992, p. 446 y ss.).

Estima la Sala Tercera que le asiste razón a la parte actora, ya que en este caso la Comisión de Prestaciones mal puede utilizar como sustento jurídico un acto administrativo (Reglamento de Prestaciones del Seguro de Riesgo Profesional), que si bien es cierto es válido pues, en su formación reúne los requisitos que la ley exige para nacer a la vida jurídica, no es menos cierto que hasta su promulgación en 1995, fue ineficaz ya que al no ser promulgado en la Gaceta Oficial desde el momento de su emisión carecía de capacidad para producir los efectos jurídicos que el ordenamiento ha previsto para la función administrativa que ejerce.’

(Cemento Panamá, S.A contra la Caja de Seguro Social)

En otras de sus sentencias, la Sala, citando al tratadista Miguel Marienhoff, señaló que la validez de un acto administrativo alude al hecho de que éste ha nacido conforme al ordenamiento jurídico y la eficacia, se refiere a la ejecutoriedad del acto, a su fuerza obligatoria, a la posibilidad de ponerlo inmediatamente en práctica (Sentencia de 20 de diciembre de 2000): Donald Miller y oros contra el Director General del Ferrocarril de Panamá”.

Se colige de los términos expuestos en la citada sentencia, que la falta de promulgación o notificación de un acto administrativo no lo invalida, sino que retarda su fuerza vinculante hasta que se realicen los medios legales por los cuales se da a conocer su contenido, o sea,

la promulgación o notificación, dependiendo si es general o individual. En este sentido, estos medios legales no constituyen requisito de validez, sino que es una condición para que el acto sea eficaz, esto es, para que se ejecute, se cumpla.

Luego entonces, como el decreto que concede la jubilación debe señalar el salario que va a recibir el beneficiario en concepto de pensión, que era el que devengaba en la fecha que cumplió los treinta años de servicios continuos, ese será el salario que recibirá, aun cuando la notificación se hubiere realizado después del 1 de enero de 2017, fecha en que entró a regir el Decreto Ejecutivo que estableció el incremento salarial, porque este no tiene efecto retroactivo.

Con respecto la segunda interrogante, esto es, si tienen derecho al incremento salarial establecido en el Decreto Ejecutivo No. 582 de 23 de diciembre de 2016, los miembros del personal juramentado del Servicio Nacional Aeronaval que los treinta años de servicios continuos los cumplieron justo unos días después de haber entrado a regir dicho Decreto Ejecutivo, apreciamos que la misma contempla dos situaciones diferentes, en atención si la jubilación ha sido o no concedida.

En la primera situación, si el acto administrativo (decreto) ya fue emitido, con el último salario que devengaba el beneficiario, ese es salario que va a recibir el beneficiario, salvo que posteriormente el acto sea revocado o modificado mediante los mecanismos que la ley prevé. En la otra situación, es decir, si el acto aún no se ha emitido, el peticionario se tiene derecho a que se le reconozca en concepto de pensión por jubilación, el salario base establecido en el Decreto Ejecutivo No. 582, tanta veces mencionado, **siempre y cuando se haya realizado la acción de personal correspondiente** reconociendo el incremento, debidamente aprobado por la Contraloría General de la República, en vista que el artículo 3 del mencionado Decreto Ejecutivo le atribuye a esa entidad, la fiscalización relacionada con el incremento salarial.

Lo expresado en el párrafo que antecede lo fundamentamos en que el Decreto Ejecutivo No. 582 de 2016, incrementó el salario y los gastos de representación en función de los cargos, sin establecer condiciones o requisitos, y en su artículo 2 dispuso que el mismo **“comenzará a regir a partir del 1 de enero de 2017”**, es decir, con efectos hacia el futuro (ex nunc). Por otra parte, importa recordar que el artículo 56 de la Ley 93 de 7 de noviembre de 2013, que reorganiza el Servicio Nacional Aeronaval de la República, de Panamá, menciona los motivos que por los cuales los miembros de esa institución pueden acogerse a la jubilación, siendo uno de ellos el de “Haber cumplido treinta años de servicios continuos prestados dentro de la Institución. **La jubilación conlleva el derecho a percibir la suma correspondiente al último salario devengado.**” (resalta el Despacho), disposición similar la contempla el numeral 1 del artículo 268 del Decreto Ejecutivo No. 219 de 13 de mayo de 2014, que desarrolla la precitada Ley 93 de 2013.

Luego, los miembros del personal juramentados del Servicio Nacional Aeronaval que cumplieron los treinta años de servicios continuos en la institución unos días después que entró a regir el incremento salarial, pero aún no se le han concedido la jubilación, tienen derecho a jubilarse con el salario base establecido en el Decreto Ejecutivo No. 582, según su rango, **siempre y cuando se haya emitido previamente la acción de personal reconociendo el incremento**, para lo cual deberá estar contemplado en el presupuesto,

porque así se infiere del texto del referido Decreto Ejecutivo, al establecer en su artículo 3 que "Le corresponde a la Contraloría General de la República la fiscalización del presente Decreto Ejecutivo".

En mérito a lo antes expuesto, la opinión de la Procuraduría de la Administración con respecto a las interrogantes planteadas es que:

1. El acto administrativo (decreto) mediante el cual el Ministerio de Seguridad Pública concede una jubilación a miembro del personal juramentado de la Fuerza Pública, se hace efectivo a partir de la fecha en que se notifique al beneficiario, y quede en firme.
2. El miembro del personal juramentado que cumplió los treinta años de servicios continuos en la institución después del 1 de enero de 2017, y ya se le concedió la jubilación, el salario que recibirán como jubilados será el que menciona el decreto que la concedió, salvo que posteriormente ese acto sea modificado o revocado, mediante los mecanismos que prevé la ley.
3. En cambio, el miembro del personal juramentado que cumplió los treinta años de servicios continuos después del 1 de enero de 2017, pero aún no se ha dictado el acto (decreto) concediendo la jubilación, tiene derecho a jubilarse con el salario base establecido en el Decreto Ejecutivo No. 582 de 2016, en función de su cargo, siempre y cuando que previamente a la jubilación, se haya emitido la acción de personal correspondiente, y la Contraloría General de la República no le hubiere hecho objeción.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

RGM/cch

