

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1176

Panamá, 19 de octubre de 2017

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

El Licenciado Carlos Ernesto Guevara Villar, actuando en nombre y representación de **Antonio Francisco Hernández**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Nota ADENL-DENRH-N-0887-2015 de 16 de julio de 2015, emitida por la **Dirección Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos de la Caja de Seguro Social**, su acto confirmatorio, y que se hagan otras declaraciones.

Contestación de la demanda.

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 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Octavo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Noveno: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial del demandante manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

A. El artículo 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, mismo que indica los principios que informan al procedimiento administrativo general (Cfr. fojas 10 y 11 del expediente judicial);

B. Los artículos 41 (numeral 14) y 47 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, los cuales establecen, respectivamente, las facultades y deberes del Director General, entre éstas, nombrar, trasladar, ascender, remover a los funcionarios de la Caja de Seguro Social, aplicar las sanciones disciplinarias que correspondan, de acuerdo con las normas dispuestas en el sistema de administración de recursos humanos, aprobado por la Junta Directiva de conformidad con la Constitución, las leyes, los acuerdos, los reglamentos vigentes y la Ley de Carrera Administrativa como norma supletoria; y lo concerniente al sistema de administración de recursos humanos de dicha institución de seguridad social (Cfr. fojas 11-13 del expediente judicial); y

C. El artículo 136 del Texto Único de 29 de agosto de 2008, por medio del cual se ordena sistemáticamente la Ley 9 de 20 de junio de 1994, que señala que el servidor público de carrera administrativa reintegrado tendrá derecho a los salarios dejados de percibir desde su separación del cargo o destitución hasta el momento en que se haga efectivo su reintegro (Cfr. fojas 13 y 14 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.

A través de la Resolución 2462-2012 S.D.G. de 26 de octubre de 2012, la Caja de Seguro Social destituyó a **Antonio Francisco Hernández**, del cargo de Médico General

Institucional I, que ejercía en los servicios médicos de la policlínica “Dr. Horacio Díaz Gómez” de Santiago (Cfr. fojas 28 y 29 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con tal decisión de destitución, el actor interpuso el correspondiente recurso de reconsideración, mismo que fue resuelto por medio de la Resolución 1468-2013-S.D.G. de 17 de junio de 2013, emitida por el Subdirector General de la Caja de Seguro Social, que confirmó lo establecido en la decisión anterior (Cfr. fojas 30-33 del expediente judicial).

Posteriormente, el accionante sustentó el correspondiente recurso de apelación en contra de este último pronunciamiento, mismo que fue resuelto por medio de la Resolución 49,025-2015 J.D. de 24 de marzo de 2015, emitida por la Junta Directiva de la entidad demandada, a través de la cual se revocó la orden contenida en el acto recurrido (Cfr. fojas 34 y 35 del expediente judicial).

En virtud de lo precedente, el ahora demandante solicitó a la Caja de Seguro Social el pago de los salarios caídos, petición que fue atendida por esa entidad de salud a través de la Nota ADENL-DENRH-N-0887-2015 de 16 de julio de 2015, en la que se le comunicaba que no era viable el pago de dicha prestación laboral (Cfr. fojas 20 y 21 del expediente judicial).

De la lectura del expediente en estudio, se desprende que el acto acusado lo constituye la Nota ADENL-DENRH-N-0887-2015 de 16 de julio de 2015, emitida por la Dirección Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos de la Caja de Seguro Social, a través de la cual no se accede a la solicitud presentada por el recurrente, **Antonio Francisco Hernández**, consistente en el pago de los salarios dejados de percibir desde su destitución hasta la fecha en que se hizo efectivo su reintegro (Cfr. fojas 20 y 21 del expediente judicial).

Respecto a dicha negativa sobre su petición, el actor interpuso un recurso de apelación en contra del pronunciamiento anterior, mismo que fue resuelto mediante la Resolución 50,994-2017-J.D. de 16 de mayo de 2017, la cual mantuvo en todas sus partes

lo dispuesto en el acto principal; decisión que le fue notificada el 30 de junio de 2017, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 22-26 y 27 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 12 de julio de 2017, el accionante ha presentado la demanda contencioso administrativa en estudio, en la que solicita que se declare nula, por ilegal, la Nota ADENL-DENRH-N-0887-2015 de 16 de julio de 2015, emitida por la Dirección Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos de la entidad de seguridad social; su acto confirmatorio y que se le paguen los salarios dejados de percibir durante el periodo comprendido desde su destitución hasta la fecha de su reintegro (Cfr. fojas 3-5 del expediente judicial).

En sustento de su pretensión, el apoderado judicial del accionante manifiesta que su representado tiene derecho al pago de los salarios caídos, puesto que la Caja de Seguro Social ha dejado de aplicar, de manera supletoria, la Ley de Carrera Administrativa, que dispone claramente que el servidor público reintegrado tendrá derecho a los salarios dejados de percibir; por lo que, a su juicio, es de estricta legalidad que se le reconozca tal retribución salarial, máxime por el deber que tiene dicha institución de resarcir los daños y perjuicios ocasionados a su mandante producto de su ilegal destitución (Cfr. fojas 10-14 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por el recurrente, podemos percatarnos que las normas que se estiman vulneradas se encuentran estrechamente relacionadas entre sí, por lo que esta Procuraduría procede a contestar los cargos de infracción de manera conjunta, advirtiendo que, conforme se demostrará, no le asiste la razón a **Antonio Francisco Hernández**.

Esta Procuraduría observa que la finalidad de la acción en estudio, es que se le pague a **Antonio Francisco Hernández** los salarios dejados de percibir durante el periodo en que había sido destituido; sin embargo, esta solicitud no resulta posible, puesto que la Sala Tercera ha reiterado en numerosas ocasiones que **el pago de los salarios caídos a**

favor de aquellos funcionarios que han sido reintegrados a sus cargos, sólo es viable jurídicamente cuando la propia ley lo dispone.

En este sentido, se hace necesario destacar si bien la Ley 9 de 1994, ordenada sistemáticamente a través del Texto Único de 29 de agosto de 2008, establece un marco regulatorio de la Carrera Administrativa; es decir, sienta las bases, determina su alcance, naturaleza, los criterios y el sistema o lineamientos generales de cómo la misma deberá ser desarrollada, lo cierto es que no podemos perder de vista que la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, Orgánica de la Caja de Seguro Social, **no sólo tiene un carácter especial, sino que es posterior a la Ley de Carrera Administrativa.**

En el marco de lo anteriormente expresado, este Despacho es del criterio que **el pago de los salarios caídos a favor de aquellos funcionarios que han sido reintegrados a sus cargos, sólo procede jurídicamente cuando la propia ley lo dispone;** por ende, **hasta tanto la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, Orgánica de la entidad demandada, no establezca dicha retribución salarial, no puede accederse a la petición del accionante,** ello en atención al principio de estricta legalidad sobre el cual deben enmarcarse las decisiones de todos los servidores públicos; esto es, que solo pueden ejecutar aquellas acciones que la ley expresamente les autorice.

En relación con lo anterior, consideramos pertinente mencionar lo indicado por la entidad demandada en la Nota ADENL-DENRH-N-0887-2015 de 16 de julio de 2015, en cuanto a la viabilidad del pago de los salarios dejados de percibir, cito:

“... ”

En cuanto a los salarios dejados de percibir, la postura de esta Institución de Seguridad Social, enmarcadas en las normas legales vigentes, es de no retribuir emolumentos no devengados causados por una destitución injusta o ilegal, **pues la materia no se encuentra regulada en la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social, como Ley Formal, lo que limita el actuar, pues los servidores públicos sólo podemos hacer lo que nos manda la Ley...**” (La negrita es nuestra) (Cfr. foja 20 del expediente judicial).

En un caso similar al que ocupa nuestra atención, la Sala Tercera en la Sentencia de 1 de febrero de 2016, señaló lo siguiente:

“... ”

En atención a estas aristas, advertimos que la Constitución Nacional en su artículo 302 refiere que para que los derechos de los servidores públicos sean reconocidos, deben estar contemplados en una Ley formal que los determine, fije y regule.

En consecuencia, **el pago de salarios caídos para que pueda hacerse valer, debe ser reconocido a través de Leyes con carácter general o específico**, que otorguen al servidor público tal prerrogativa, por lo que la viabilidad de toda pretensión que en relación a este punto intente hacerse efectiva contra el Estado, **sólo prosperará en el caso de que exista una norma con rango de ley formal aplicable de manera directa al caso, que lo haya dispuesto de manera expresa.**

Consecuentemente, **las actuaciones de las autoridades administrativas deben encontrarse ceñidas a los parámetros contemplados en las normas legales, evitando incurrir en desviaciones de poder y actos ilegítimos que no le han sido facultados por las mismas**, tal y como queda consagrado en los artículos 34, 35 y 36 de la Ley 38 de 2000.

... ”

Así las cosas, **conforme al principio de legalidad en materia administrativa, no existe norma expresa dentro de la Ley 51 de 2005, que faculte el reconocimiento de salarios caídos, por lo que mal podría endilgársele ilegalidad al actuar de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, toda vez que no le es dado pronunciarse en la concesión de una prerrogativa o derecho que no le ha sido facultado.**” (Lo destacado es nuestro).

Por último, respecto a los graves e irreparables daños y perjuicios alegados por el actor, **Antonio Francisco Hernández**, consideramos importante aclarar que la determinación de tales presupuestos **es un elemento característico propio de los procesos contencioso administrativos de indemnización o reparación directa y no de los de plena jurisdicción**, sin que pueda incluirse en esta última la reclamación de una compensación económica; de ahí que mal puede el recurrente pretender el **reconocimiento de una indemnización en caso de separación, como equivalente al pago de salarios caídos, toda vez que el concepto salarial tiene una connotación retributiva, en tanto**

que la indemnización necesariamente responde al plano resarcitorio o reparador producto de un perjuicio.

En el marco de lo expuesto en los párrafos precedentes, este Despacho solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL** la Nota ADENL-DENRH-N-0887-2015 de 16 de julio de 2015, emitida por la Dirección Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos de la Caja de Seguro Social, ni su acto confirmatorio, y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones del accionante.

IV. Pruebas.

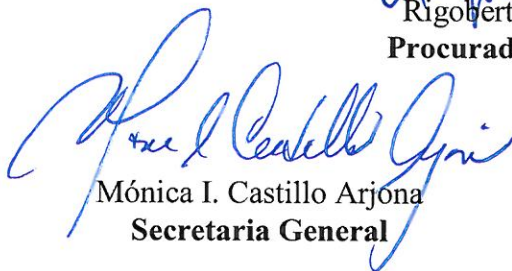
A. Se **objeta** la admisión de las copias simples de los documentos públicos aportados junto con la demanda, visibles a fojas 28 a 38 del expediente judicial, de conformidad con lo establecido en el artículo 833 del Código Judicial.

B. Se **aduce** como prueba documental de la Procuraduría de la Administración, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso, cuyo original reposa en los archivos de la institución demandada.

V. **Derecho.** No se acepta el invocado por el recurrente.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 515-17