

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1468

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 17 de diciembre de 2020

Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.

La Licenciada Ana Lucía Montenegro Franco, actuando en nombre y representación de **Rosina Isabel Franco Delgado de Montenegro**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Hecho Segundo de la parte resolutive de la Resolución Administrativa 810 de 15 de octubre de 2019, emitida por el **Ministerio de Salud**, y se hagan otras declaraciones.

Contestación de la demanda.

Señor 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 el propósito 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: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

Quinto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 12-13 del expediente judicial).

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.

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

La Licenciada Ana Lucía Montenegro Franco, actuando en nombre y representación de **Rosina Isabel Franco Delgado de Montenegro**, manifiesta que el acto acusado de ilegal vulnera las siguientes disposiciones:

A. El artículo 3 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013 (derogada por la Ley 23 de 12 de mayo de 2017), que señalaba en aquel entonces, que los servidores públicos al servicio del Estado, al momento de la terminación laboral, sin importar el motivo de la causa de la misma, tendrían el derecho a recibir del Estado una prima de antigüedad a razón de una semana de salario por cada año laborado de forma continua, aunque fuera en diferentes entidades del sector público.

Así mismo, indicaba que en los casos en que el año de servicio no se cumpliera en su totalidad, los servidores públicos tendrían derecho a recibir una parte proporcional tomando en cuenta el último salario devengado.

Por último, agrega que se entenderá que no hay continuidad, cuando el servidor haya sido desvinculado definitivamente por más de sesenta (60) días calendarios sin causa justificada (Cfr. fojas 5-7 del expediente judicial);

B. El artículo 34 la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que contiene los principios que informan al procedimiento administrativo general (Cfr. foja 7 del expediente judicial);

C. El artículo 3 del Código Civil, mismo que establece que las leyes no tendrán efecto retroactivo en perjuicios de los derechos adquiridos (Cfr. foja 8 de expediente judicial).

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

De acuerdo con la información que consta en autos, **Rosina Isabel Franco Delgado de Montenegro**, presentó el 16 de enero de 2019, una solicitud ante el Despacho del Ministro de Salud, peticionando lo siguiente: *"Por este medio, me dirijo a usted muy respetuosamente, con la finalidad de solicitarle que se me haga efectivo el pago de mi Prima de Antigüedad correspondiente a los años laborados en el Ministerio de Salud como Odontóloga, a la cual tengo derecho según la Ley 127 del*

31 de diciembre de 2013, y la misma establece el régimen de estabilidad laboral para los Servidores Públicos; que dice así..." (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

Posteriormente, a través de la Nota 51-DRH-DBSPRL-AL-2019 de 30 de enero de 2019, la entidad demanda, negó la petición de la actora, lo que trajo como consecuencia que la misma presentará un recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la Resolución Administrativa 810 de 15 de octubre de 2019, la cual señaló, entre otras cosas, lo que continuación cito:

"PRIMERO: RECONCER el derecho adquirido en concepto de prima de antigüedad, a favor de la señora **ROSINA FRANCO DE MONTENEGRO**, con cédula de identidad personal No. 7-71-1672.

SEGUNDO: COMUNICAR (sic) la señora **ROSINA FRANCO DE MONTENEGRO** que el pago de la prima de antigüedad, será exigible, después de la fecha en que sean nombrados los tres (3) Magistrados que conformarán el referido Tribunal Administrativo de la Función Pública.

..." (La negrita es de la fuente) (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Cabe mencionar que el pronunciamiento al que arriba hacemos referencia le fue notificado a la prenombrada el día 28 de octubre de 2019, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el hecho segundo del mencionado acto administrativo, la Licenciada Ana Lucía Montenegro Franco, actuando en nombre y representación de **Rosina Isabel Franco Delgado de Montenegro**, el día 27 de diciembre de 2019, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, en la que solicitó lo siguiente:

"III. LO QUE SE DEMANDA:

Se pide como pretensión que se ejerce, que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, con audiencia del Procurador de la Administración y previo trámite normado en la ley, formule las siguientes declaraciones:

PRIMERO: Que es nulo, por ilegal, el hecho segundo de la parte resolutive de la Resolución Administrativa No. 810 DE 15 DE OCTUBRE DE 2019, NOTIFICADA EL 28 DE OCTUBRE DE 2019, EMITIDA POR LA MINISTRA DE SALUD DR. ROSARIO E. TURNER M., la cual reconoce el pago de la prima de antigüedad de nuestra representada, pero supedita el pago de ésta hasta que se nombre los Magistrados del Tribunal

Administrativo de la Fusión Pública, en total contravención a lo establecido en la Ley 39 de 2013, modificada por la Ley 127 de 2013.

SEGUNDO: Que en consecuencia de lo anterior, se ORDENE que se haga efectivo el pago del derecho adquirido: prima de antigüedad conforme a lo establecido en la Ley 39 de 2013, modificada por la Ley 127 de 2013

...” (La negrita es de actor) (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

Al sustentar el concepto de la violación del artículo 3 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013 (derogada por la Ley 23 de 12 de mayo de 2017), la apodera especial de la accionante señaló lo siguiente: *“La violación de la norma invocada es directa, por omisión, toda vez que la Resolución Administrativa OIRH 810 del 15 de octubre de 2019, al no hacer efectiva el pago de la prima de antigüedad, habiéndose reconocido, va en detrimento de los derechos adquiridos por la DRA. ROSINA FRANCO DE MONTENEGRO, desde la entrada en vigencia de las leyes 39 y 127 de 2013, ya que su derecho a la prima de antigüedad se encontraba plenamente consumado, por lo tanto mal puede el MINISTERIO DE SALUD, supeditar el pago de dicha prima hasta que se nombren a los tres Magistrados de la Función Pública, puesto que esta condición estaba prevista por la Ley 23 de 2017, la cual no es aplicable en éste caso y no en las leyes 39 y 127 de 2013, por lo tanto tal condición resulta totalmente ilegal e improcedente”*(Cfr. foja 6 del expediente judicial).

Al respecto, la apoderada judicial de la actora, en lo que se refiere al artículo 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, indicó que: *“La violación de la norma invocada es directa, por omisión, toda vez que al reconocer el pago de la prima de antigüedad y supeditar su pago al nombramiento de los tres Magistrados de la Función Pública, viola flagrantemente lo dispuesto en el derecho aplicable a nuestra representada que es la Ley 39 y 127 de 2013, puesto que dichas leyes no contemplan que para el pago de las mismas se tengan que esperar dichos nombramientos de los Magistrados de la Función Pública, violando el debido proceso legal contemplado en las leyes en mención, concordancia con al artículo 34 de la Ley 38 de 2000”* (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

Y por último, en relación al artículo 3 de Código Civil, manifestó que: *“La violación de la norma invocada es directa, por omisión, toda vez que al reconocer el pago de la prima de antigüedad*

*y supeditar su pago a una condición no citada en la norma aplicable, pretende forzar al contenido en la Ley 23 de mayo de 2017, que señala en su artículo 10 (relacionado con la prima de antigüedad) y 37, que entra en vigencia a partir del nombramiento de los Magistrados del Tribunal Administrativo de la Función Pública, olvidando que en el artículo 3 del Código Civil señala **que las leyes no tienen efecto retroactivo en perjuicio de derechos adquiridos consumados**, y como no nos cansamos de repetir el derecho a la prima de antigüedad de nuestra representada, estaba plenamente consumado antes de la entrada en vigencia de la Ley 23 de mayo de 2017, por lo que debe el MINISTERIO DE SALUD, hacer efectivo el correspondiente pago del derecho adquirido reclamado” (Cfr. foja 8 del expediente judicial).*

Frente a lo señalado por el accionante, este Despacho se ve obligado a oponerse a los cargos de ilegalidad expuestos y a las disposiciones legales que aduce han sido infringidas con la expedición de la resolución objeto de controversia.

Señalamos lo anterior, debido a que al efectuar un juicio valorativo de las constancias visibles en autos, puede fácilmente concluirse que el acto administrativo objeto del presente análisis, se dictó conforme a Derecho, por lo que los argumentos ensayados por la recurrente, carecen de sustento, por las razones que pasamos a explicar de manera conjunta.

La génesis del caso que nos ocupa, radica en la supuesta ilegalidad del Hecho Segundo de la parte resolutive de la Resolución Administrativa 810 de 15 de octubre de 2019, a través de la cual el Ministerio de Salud, le comunicó a la señora **Rosina Franco de Montenegro**, que el pago de la prima de antigüedad a la cual la entidad reconoció que tiene derecho, sería exigible una vez estén nombrados los tres (3) Magistrados que conformarán Tribunal Administrativo de la Función Pública (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Así las cosas, como quiera que la presente demanda versa sobre la supuesta violación al debido proceso legal; consideramos oportuno iniciar nuestro análisis, realizando sucinta anotación sobre el alcance del Principio del Debido Proceso.

En ese sentido, tenemos que en la esfera administrativa la salvaguarda del debido proceso se encuentra contemplada en el artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, mismo que manifiesta lo siguiente:

"Artículo 36. Ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo. Ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos." (El resaltado es nuestro).

Así mismo, el numeral 31 del artículo 201 de la Ley recién aludida nos brinda la definición del "Debido Proceso Legal", en los términos citados a continuación:

"Artículo 201. Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos conforme este glosario:

...
31. Debido proceso legal. Cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales en materia de procedimiento, que incluye los presupuestos señalados en el artículo 32 de la Constitución Política: el derecho a ser juzgado conforme a los trámites legales..." (El resaltado es nuestro).

Para el ex-magistrado Arturo Hoyos¹, *"el debido proceso legal es una institución instrumental que engloba una amplia gama de protecciones y dentro de la cual se desenvuelven diversas relaciones, por lo que decimos que es compleja, sirve de medio de instrumento para que puedan defenderse efectivamente y satisfacerse los derechos de las personas, las cuales, en ejercicio de su derecho de acción, formula pretensiones ante el Estado para que éste decida sobre ellas conforme a derecho"*.

Vale la pena además, destacar lo anotado al respecto por el autor Ossa Arbeláez², quien nos anota que *"el debido proceso administrativo tiene por objeto garantizar a través de la evaluación de las autoridades administrativas competentes y de los tribunales contenciosos, si los actos proferidos por la administración, se ajustan al ordenamiento jurídico legal previamente establecido para ellos, con el fin de tutelar la regularidad jurídica y afianzar la credibilidad de las instituciones del Estado, ante la propia organización y los asociados y asegurar los derechos de los gobernantes."*

¹ Obra: El Debido Proceso, Editorial Temis, S. A., Santa Fe de Bogotá, Colombia, 1996, Pág. 55

² Obra: Derecho Administrativo Sancionador. Una aproximación dogmática. Editorial Legis. Segunda Edición. 2009. página 239.

Podemos complementar lo previamente expuesto, señalando que el debido proceso legal para no convertirse en un mero enunciado formalista, se nutre de diversos derechos, entre los que se encuentra: el derecho a ser juzgado por un juez natural, el derecho de defensa, el principio de legalidad, el derecho a pruebas, el derecho a una sentencia justa, el principio de la doble instancia y la cosa juzgada, entre otros.

Una vez resaltado lo anterior, corresponde ahora a este Despacho examinar las razones por las cuales se evidencia que en el caso objeto de la presente demanda, la entidad demandada sí cumplió todos los trámites y formalidades previas a emitir el acto administrativo, veamos:

De acuerdo a lo establecido en artículo 10 de la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, todo servidor público, permanente, transitorio, contingente o de Carrera Administrativa, tendrá derecho a recibir de la institución una prima de antigüedad. Observe:

“Artículo 10. Se adiciona el artículo 137-B a la ley 9 de 1994, así:

Artículo 137-B. El servidor público permanente, transitorio o contingente o de Carrera Administrativa, cualquiera que sea la causa de finalización de funciones, tendrá derecho a recibir de su institución una prima de antigüedad, a razón de una semana de salario por cada año laborado en la institución, desde el inicio de la relación permanente. En el caso de que algún año de servicio no se cumpliera entero desde el inicio de la relación o en los años subsiguientes, tendrá derecho a la parte proporcional correspondiente.

De la Lectura del artículo citado podemos dar cuenta que el Ministerio de Salud, a través de su Resolución Administrativa 810 de 15 de octubre de 2019 (acusada de ilegal), dio fiel cumplimiento a lo normado en artículo 10 de la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, en el sentido de conceder el derecho al pago de la prima de antigüedad. Veamos:

“Que en base a los antecedentes expuestos, se considera viable acceder a la petición de reconocimiento al derecho adquirido en concepto de prima de antigüedad a favor de la señora ROSINA FRANCO DE MONTENEGRO, en tanto.

RESUELVE:

PRIMERO: RECONOCER el derecho adquirido en concepto de prima de antigüedad, a favor de la señora ROSINA

FRACO DE MONTENEGRO, con cédula de identidad personal No. 7-71-1672.

SEGUNDO: COMUNICAR la señora ROSINA FRANCO DE MONTENEGRO que el pago de la prima de antigüedad, será exigible, después de la fecha en que sean nombrados los tres (3) Magistrados que conforman el referido Tribunal Administrativo de la Función Pública.

..." (Cfr. foja 13 del expediente judicial) (Lo destacado es nuestro).

Por otro lado, y en lo que respecta disconformidad de la actora con el hecho segundo de acto acusado de ilegal, en el sentido de condicionar el pago de la Prima de Antigüedad al nombramiento de los tres (3) Magistrados que conforman el Tribunal Administrativo de la Función Pública, tenemos que la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, es clara en su artículo 37 al indicar lo siguiente.

"Artículo 37. Esta Ley comenzará a regir el día siguiente al de su promulgación, salvo los artículo 1 y 10 que entrarán en vigencia a partir del nombramiento de los magistrados del Tribunal Administrativo de la Función Pública" (Lo destacado es nuestro).

Como se observa de lo anterior, la vigencia del artículo 10 de la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, y por lo tanto el derecho a recibir una prima de antigüedad se encuentra condicionado a que dicho artículo se encuentre vigente, lo cual como el mismo dispone, ocurrirá cuando se hayan nombrado los tres (3) Magistrados del Tribunal Administrativo de la Función Pública y no antes de ello; por lo que, mal podría el Ministerio de Salud, desconocer la propia condición que el artículo 37 le da al pago de la prima de antigüedad.

Así las cosas, una vez integrado el Tribunal Administrativo de la Función Pública las disposiciones contenidas en esos artículos tendrán efectos retroactivos por ser una ley de interés social, como lo establece la misma Ley 23 de 2017, en su artículo 35. Veamos.

"Artículo 35. Esta Ley es de interés social y tendrá efectos retroactivos".

Por último, es importante tener presente que el Ministerio de Salud, ha actuado conforme a Derecho toda vez que, en todo momento, dio fiel cumplimiento a lo establecido en la Ley 23 de 12 de

mayo de 2017, reconociéndole a **Rosina Franco De Montenegro** su derecho al pago de la Prima de Antigüedad.

En apoyo a lo hasta ahora expuesto, consideramos oportuno traer a colación el contenido del artículo 277 de la Constitución Política, el cual es del tenor siguiente.

“Artículo 277. No podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido autorizado de acuerdo con la Constitución o la Ley. Tampoco podrá transferirse ningún crédito a un objeto no previsto en el respectivo presupuesto” (Lo destacado es nuestro).

Lo expuesto hasta aquí, no hace más que cimentar aún más que la entidad demandada actuó con estricto apego a la normativa que regula la materia, razón por la cual solicitamos que los cargos de infracción alegados por la demandante sean desestimados por la Sala Tercera.

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL** el Hecho Segundo de la parte emoliente de la Resolución Administrativa 810 de 15 de octubre de 2019, emitida por el **Ministerio de Salud**; y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la demandante.

IV. Pruebas:

4.1 Se aduce como prueba documental de esta Procuraduría, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso, el cual reposa en los archivos de la entidad demandada.

V. Derecho: No se acepta el invocado por la recurrente.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 1176-19