

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 456

Panamá, 3 de mayo de 2019

Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.

El Licenciado Carlos López Fernández, actuando en representación de **Zeneida del Carmen Roner Camarena**, solicita que se declare nula, por ilegal, la supuesta negativa tácita, por silencio administrativo, en que incurrió la **Universidad de Panamá**, al no dar respuesta a las peticiones contenidas en el Memorial de 4 de diciembre de 2017 y para que se hagan otras declaraciones.

Alegato de Conclusión.

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 artículo 61 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley 33 de 1946, para presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo descrito en el margen superior; oportunidad procesal que nos permite reiterar lo expresado en nuestro escrito de contestación de la demanda, al afirmar que no le asiste la razón a la actora en lo que respecta a su pretensión.

Antes de emitir nuestro alegato, consideramos prudente detallar los antecedentes del proceso.

I. Antecedentes.

Según las constancias procesales, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita, por silencio administrativo, en la que incurrió la Universidad de Panamá al no dar respuesta a la solicitud realizada el 4 de diciembre de 2017, por el apoderado judicial de la demandante, para que se ejecuten, administrativamente, los ajustes legales a su salario que hasta ahora no se le han realizado (Cfr. fojas 2-3 del expediente judicial).

En esa línea de pensamientos, el 4 de diciembre de 2017, el abogado de la peticionaria presentó ante la mencionada entidad un escrito en el cual requería que se le informara del estado en que se encontraba el expediente de la petición realizada sin obtener respuesta alguna (Cfr. foja 16 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 4 de abril de 2017, **Zeneida del Carmen Roner Camarena**, representada judicialmente por el Licenciado Carlos López Fernández, presentó ante la Sala Tercera la demanda contencioso administrativa que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención (Cfr. fojas 2-13 del expediente judicial).

II. Descargos de la Procuraduría de la Administración en defensa de la entidad demandada.

Luego de agotada la mayor parte de las etapas de este proceso, mantenemos sin mayor variante la opinión expresada en nuestra **Vista 196 de 18 de febrero de 2019**, la cual contiene la contestación de la demanda, en cuanto a que, de las constancias procesales que reposan en autos, se observa que los argumentos ensayados por la actora carecen de sustento.

En efecto, tal como lo dijimos al contestar la acción en estudio, los argumentos presentados por el apoderado judicial de la recurrente giran en torno a que la Universidad de Panamá incurrió en una negativa tácita, por silencio administrativo, al no dar respuesta a su solicitud de 4 de diciembre de 2017, con la cual, a su juicio, vulneró los cuerpos normativos invocados, cuando esa entidad alega que no tiene la obligación de pagar los sobresueldos generados por decisión de la máxima autoridad de nuestro país. Indica, además, que la figura de la homologación salarial que contiene la mencionada resolución administrativa busca la paridad salarial de los profesionales de la salud al servicio del Estado (Cfr. fojas 8-9 del expediente judicial).

Según señala quien representa a la accionante, en el cuadro contenido en el Acuerdo suscrito entre el Ministerio de Salud, la Caja de Seguro Social y los profesionales de la Medicina al servicio del Estado, agremiados y no agremiados dentro de la Comisión Médica Negociadora Nacional (COMENENAL), esos beneficios salariales no solo fueron concebidos para profesionales de la salud que laboran en el Ministerio de Salud o en la Caja de Seguro Social, sino por el contrario,

el gobierno nacional sentó el criterio obligatorio de reconocimiento salarial escalonado para profesionales de la salud agremiados y no agremiados, por lo que sostiene que la Universidad de Panamá no tiene ninguna justificación para no haber incluido en su presupuesto aquellas sumas correspondientes a lo señalado en el acuerdo (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Luego de examinar los anteriores argumentos, esta Procuraduría observa que las normas invocadas se encuentran estrechamente relacionadas entre sí, por lo que las analizaremos de manera conjunta, recordando que, tal como dijimos al contestar la demanda, **no le asiste la razón a la recurrente**; criterio que basamos en lo que exponemos a continuación.

Este Despacho se opone a los argumentos expresados por la accionante, puesto que de acuerdo con las evidencias que reposan en el informe de conducta de 4 de junio de 2018, emitido por el **Rector de la Universidad de Panamá a través de la Nota 1120-2018**, señaló que en la actuación de dicho centro universitario en relación con la pretensión de la demandante, se considera importante abordar el tema de la autonomía universitaria, ya que en ella se ampara la facultad de la institución a quien representa para normar por sí misma, todo lo relacionado con la administración de su personal académico y administrativo, ingresos, salarios, egresos y otros aspectos (Cfr. foja 39 del expediente judicial).

Aunado a lo anterior, indica el Rector de Universidad de Panamá que la autonomía que goza dicha entidad está consagrada en el artículo 103 de la Constitución Política, el cual no solamente le reconoce personería jurídica, patrimonio propio y derecho de administrarlo sino también la facultad de designar y separar a su personal en la forma que determine la Ley (Cfr. foja 40 del expediente judicial).

En ese orden de ideas, señala la máxima autoridad de la Universidad de Panamá, que en desarrollo de dicha norma constitucional, el legislador dispuso que la Universidad de Panamá, a través de sus propias autoridades y órganos de gobierno, estableciera el mecanismo interno para la creación de sus instancias académicas y administrativas, así como la remuneración de su personal académico (Cfr. foja 40 del expediente judicial).

Indica además el Rector de la Universidad de Panamá en su informe de conducta, que en efecto, el artículo 3 de la Ley 24 de 14 de julio de 2005, dispone que la autonomía garantiza a la Universidad de Panamá, su gestión administrativa, financiera económica, patrimonial, su autorregulación, el manejo de los recursos presupuestarios y el derecho de autogobernarse, de igual manera la facultad de designar y separar a su personal en la forma que establezca la Ley y el Estatuto Universitario. En ese sentido el artículo 5 del Estatuto de la Universidad de Panamá señala que "La autonomía universitaria comprende la autorreglamentación, que es el derecho de la institución de normar por su cuenta su organización y funcionamiento, mediante la aprobación y modificación de su Estatuto, reglamentos y acuerdos por los órganos de gobierno según la materia o asunto de su competencia" (Cfr. fojas 40-42 del expediente judicial).

En esa línea de pensamiento, tal como lo señala el informe de conducta de la entidad demandada, el artículo 48 de la Ley 24 de 2005, expresa que: "En ejercicio de su autonomía administrativa, la Universidad de Panamá tiene la potestad de autorregirse y establecer las normas y procedimientos necesarios para el cumplimiento de sus fines, objetivos y programas; podrá elegir y remover a sus autoridades, así como designar, contratar, separar o remover a su personal académico y administrativo, sin necesidad de comunicar o informar a ninguna otra entidad". De igual forma, indica dicho informe, que otra norma que le reconoce a la Universidad de Panamá la facultad de regular, de manera autónoma, la escala salarial de su personal administrativo, es el artículo 50 de la Ley 24 de 2005, que reconoce la Carrera Administrativa, regida mediante un reglamento especial sobre la base de estabilidad, escalafón y sistema de méritos del personal administrativo permanente (Cfr. foja 42 del expediente judicial).

Lo antes expuesto, señala la entidad demandante, sirve para clarificar que no es posible asimilar la autonomía de la Universidad de Panamá, no solamente por ser de rango constitucional sino por su desarrollo normativo con otras instituciones estatales calificadas como autónomas, por ende lo que distingue a la autonomía de la Universidad de Panamá, es que la misma tiene en la Ley Fundamental (Constitución Política), articulada con la Ley 24 de 2005, Orgánica de la Universidad de Panamá, el Estatuto de la Universidad de Panamá y el Reglamento de Carrera Administrativa

Universitaria, la base jurídica para normar, sin ninguna injerencia externa, sobre la administración de sus recursos humanos, que comprende el escalafón de los profesionales que laboran en la institución (Cfr. foja 42 del expediente judicial).

En ese orden de ideas, indica el Rector de la Universidad de Panamá, que la Ley 24 de 2005, Orgánica de la Universidad de Panamá, enuncia los órganos de gobierno de la institución, cada uno con sus funciones. De esa forma, todo lo relacionado con los asuntos administrativos, presupuestarios, financieros y patrimoniales de la institución y con las actividades complementarias de producción material y de servicios, el máximo de gobierno universitario es el Consejo Administrativo. De esa misma manera el artículo 19, numeral 1, de la Ley 24 de 2005 y el artículo 31, literal a, del Estatuto Universitario, confiere al Consejo Administrativo la función principal de “Establecer las políticas, estrategias y programas para una eficiente y eficaz administración de los recursos humanos, físicos y financieros de la Universidad de Panamá” (Cfr. foja 42 del expediente judicial).

Visto lo anterior, señala el Rector de la Universidad de Panamá, que no cabe duda de la competencia que tiene el Consejo Administrativo de la Universidad de Panamá para normar sobre todos los aspectos relacionados con la administración de sus recursos humanos y que la misma deriva del derecho de autorregulación que goza dicha entidad, en virtud de la autonomía universitaria consagrada como lo hemos dicho en líneas anteriores, en el artículo 103 de la Constitución Política (Cfr. foja 43 del expediente judicial).

Cabe agregar que de esa función sustentada en la autonomía universitaria, el Consejo Administrativo de la Universidad de Panamá ha normado sobre el régimen salarial aplicable a los profesionales de la salud. Por lo antes expuesto, en la reunión 13-17 de 5 de julio de 2017, el referido órgano de gobierno aprobó la Resolución 9-17 SGP, la cual en el resuelve primero indica:

“PRIMERO: Ajustar gradualmente los salarios de los funcionarios de la salud de la clínica universitaria, específicamente los médicos y enfermeras de la misma, de manera que sus emolumentos (salario) se aproximen a los salarios externos de estos profesionales. Tal medida estará sujeta a las posibilidades financieras de la institución.” (Cfr. foja 43 del expediente judicial).

Según la disposición transcrita, señala la entidad demandada, que los aumentos o incrementos salariales de los médicos y odontólogos se harán de manera progresiva, sucesiva o escalonada, de tal forma que esté cerca al salario que sus pares reciben fuera de la institución, siempre condicionado al presupuesto universitario (Cfr. foja 43 del expediente judicial).

En relación con las disposiciones que según la demandante han sido violadas por el acto objeto de controversia, consideramos pertinente mencionar lo indicado por la entidad demandada en dicho informe de Conducta, señalando lo siguiente:

“ ...
A. El artículo primero de la Resolución Administrativa 366 de 6 de mayo de 2013, expedida por el Ministerio de Salud.

...
 En ese orden de ideas y lo confirma el texto normativo del resuelve PRIMERO de la Resolución Administrativa N° 366, lo que se aprueba es un aumento salarial para los que laboran en el Ministerio de Salud -funcionarios de salud y administrativos- y para los que laboran en Patronatos.

De lo antes expuesto se evidencia, de manera clara y precisa, que el ámbito de aplicación de la referida Resolución Administrativa N° 366, se circunscribe a los funcionarios del Ministerio de Salud y de los Patronatos. En otro giro, la resolución de marras no es aplicable a los profesionales de la salud que laboran en la Universidad de Panamá.

Toda norma establece el ámbito personal de su aplicación, esto es, los sujetos o destinatarios a los que ella afecta. En ese sentido, la misma norma delimita o especifica a quiénes se aplica y los que no están contenidos dentro de esa aplicación, quedan excluidos o no comprendidos. Siendo así, cuando una norma señala, de manera taxativa, que su ámbito de aplicación personal recae en los que laboran en un ministerio o una institución pública determinada, no puede ser aplicada a funcionarios de otros ministerios o instituciones públicas.

Así pues, el acto impugnado por el demandante de ninguna manera viola de forma directa por omisión, el artículo primero de la Resolución Administrativa N° 366 de 6 de mayo de 2013, expedida por el Ministerio de Salud.

...” (La negrita es nuestra) (Cfr. fojas 44 y 45 del expediente judicial).

En esa misma línea, en cuanto a la supuesta violación de lo estipulado en el **Acuerdo entre el Ministerio de Salud, la Caja de Seguro Social y los Profesionales de la Medicina al Servicio**

del Estado agremiados y no agremiados dentro de la Comisión Médica Negociadora Nacional (COMENENAL), la entidad demandada señaló:

“...
De la denominación del citado acuerdo, así como de la revisión exhaustiva de su contenido y de quienes lo suscribieron, **se evidencia que en el mismo no hay participación ni la firma del Rector y Representante Legal de la Universidad de Panamá, ni tampoco se hace alusión a derechos de los profesionales de la salud que laboran en la casa de Méndez Pereira.**

Así pues, **desde el punto de vista legal el prenombrado acuerdo salarial no es aplicable a los profesionales de salud que laboran en la Universidad de Panamá.**

Por otra parte, en el párrafo primero del 'CONSIDERANDO' se establece que el acuerdo será aplicable a los profesionales de la medicina y de la odontología al servicio del Estado, por lo que se le reconoce ajuste salarial a médicos y odontólogos de las instituciones involucradas en el 'Sistema Público de Salud'. **Se desprende de lo anterior, no debe aplicarse a los profesionales de la salud que laboran en la Universidad de Panamá, toda vez que existe una diferencia clara y contundente entre la prestación de servicios públicos de salud (Hospitales y Policlínicas de la Caja de Seguro Social, Centros de Atención Primaria de Salud Integral –MINSACA PSI-) y la Clínica Universitaria de la Universidad de Panamá.** Ello es así, debido a que la atención que brindan los entes antes mencionados comprende a la población, mientras que la Clínica Universitaria atiende a los estamentos que conforman nuestra universidad –docentes, administrativos y estudiantes.

Además, **dicho acuerdo aplicado a los médicos y odontólogos del 'Sistema Público de Salud', del cual no forma parte la Universidad de Panamá, para que tenga validez en nuestro ordenamiento jurídico, debe ser aprobado por los órganos de gobierno universitario que, en este caso, es el Consejo Administrativo, tomando en cuenta la autonomía universitaria a la que nos hemos referido...** (La negrita es nuestra) (Cfr. fojas 45 y 46 del expediente judicial).

Todo lo anterior permite destacar que a la actora no le asistía el derecho que reclamaba, de ahí lo improcedente de su solicitud.

Con relación a todo lo anterior expuesto, este Despacho considera importante destacar lo señalado por la entidad demandada en su Resolución 9-17 SGP de 5 de julio de 2017, cuando señala que: *“...Las consecuencias de la aplicación de una escala salarial distinta a la existente en la Universidad de Panamá, para aplicarles a profesionales de la Universidad de Panamá, se evidencia con la Nota de DGRH-DCR-0145-2017, que alerta sobre las consecuencias de aprobar una escala*

salarial que rompe la estructura interna del manual Descriptivo de Clases y Cargos. En la referida nota se resalta el hecho de que la aplicación de tal escala salarial supondría reconocer un pago salarial mayor a funcionarios administrativos de la salud que, inclusive, a los docentes de mayor jerarquía en la Universidad de Panamá, lo que resulta incongruente con la naturaleza de la institución universitaria, pues, es reconocido, de forma amplia, que en una institución de educación superior son y deben ser sus docentes quienes gocen de la escala salarial más alta..." (Cfr. foja 47 del expediente judicial).

Aunado a lo anterior, no hay que perder de vista que en este caso la configuración del fenómeno jurídico de la negativa tácita, por silencio administrativo, más allá de permitirle a la accionante acceder al control jurisdiccional del Tribunal, no afecta la decisión adoptada, por lo que solicitamos que esta pretensión también sea desestimada.

III. Actividad Probatoria.

En cuanto a la actividad probatoria del presente proceso, es necesario destacar la **escasa efectividad de los medios** ensayados por la demandante para demostrar al Tribunal la existencia de las circunstancias que constituyen el supuesto de hecho en que sustenta su acción de plena jurisdicción.

En tal sentido, se observa que a través del **Auto de Pruebas 122 de 29 de marzo de 2019**, se admitieron como pruebas los siguientes documentos: el escrito de petición de Derechos, suscrito por el Licenciado Carlos López Fernández, dirigido a la Rectoría de la Universidad de Panamá; el escrito de solicitud de certificación, suscrito por el Licenciado Carlos López Fernández, dirigido a la Rectoría de la Universidad de Panamá; la Nota DSG-2519-2018 de 23 de mayo de 2018, emitida por la Secretaría General de la Universidad de Panamá; el Informe Secretarial de 11 de mayo de 2018, realizado por la Dirección General de Asesoría Jurídica de la Universidad de Panamá; el Informe Secretarial de 14 de mayo de 2018, realizado por la Dirección General de Asesoría Jurídica de la Universidad de Panamá; y la Resolución DGAJ-47-2018 de 9 de mayo de 2018, emitida por la Rectoría de la Universidad de Panamá, incluyendo la documentación que trae adjunta (Cfr. fojas 14-16, 23-34 del expediente judicial).

De igual manera, se admitió la prueba de Informe aducida por la parte actora y la Procuraduría de la Administración, consistente en la **copia autenticada del expediente administrativo disciplinario**, el cual que guarda relación al presente negocio jurídico, misma que fue solicitada a través del Oficio 734 de 10 de abril de 2019 por la Sala Tercera y que fue remitido a la Sala Tercera a través de la Nota 672-2019 de fecha 15 de abril de 2019 (Cfr. fojas 89 y 90 del expediente judicial).

De las constancias procesales, se desprende que **las pruebas admitidas y aportadas al expedientes, no logran acreditar de manera adecuada lo señalado por Zeneida del Carmen Roner Camarena, en sustento de su pretensión**, de ahí que este Despacho estima que la demandante no asumió en forma adecuada **la carga procesal a la que se refiere el artículo 784 del Código Judicial que obliga a quien demanda a acreditar los hechos que dan sustento a su pretensión**; deber al que se refirió esa alta Corporación de Justicia en su Sentencia de 30 de diciembre de 2011, señalando en torno al mismo, lo siguiente:

“La Corte advierte que, al adentrarse en el análisis del proceso, **la parte actora no ha llevado a cabo los esfuerzos suficientes para demostrar los hechos plasmados en sus argumentos...** Adicional a ello, consta en el expediente, **que la actora no ha demostrado interés real de suministrar y/o practicar las pruebas por ellos solicitadas, que pudieran reflejar resultados a su favor, contrario a lo expresado en el artículo 784 del Código Judicial.**

‘Artículo 784. Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables...’ (El subrayado corresponde a esta Sala).

Al respecto del artículo transcrito, **es la parte actora quien debe probar que la actuación surtida por la Entidad emisora de la Resolución recurrida, así como sus actos confirmatorios, carecen de validez jurídica.**

Es oportuno en esta ocasión hacer alusión al jurista colombiano Gustavo Penagos, quien dice en relación a la carga de la prueba que: *‘en las actuaciones administrativas se debe observar los principios de la carga de la prueba, la cual corresponde a los acusadores’*. (PENAGOS, Gustavo. Vía Gubernativa. Segunda Edición. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá, Colombia, 1995. Pág. 14).

En este mismo sentido, Jairo Enrique Solano Sierra, dice que *‘la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la acción corresponden al actor’*. (SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. Derecho Procesal

Administrativo y Contencioso. Vía Administrativa- Vía Jurisdiccional-
Jurisprudencia-Doctrina. Primera Edición. Ediciones Doctrina y Ley Ltda.
Santa Fé, Bogotá, D. C. Colombia, 1997. Pág. 399)..." (Lo resaltado es
nuestro).

De la lectura de los precedentes judiciales reproducidos, **se infiere la importancia que tiene que la actora cumpla con su responsabilidad de acreditar su pretensión ante la Sala Tercera**, por lo que, en ausencia de mayores elementos de prueba que den sustento a la demanda presentada por **Zeneida del Carmen Roner Camarena**,; por lo que esta Procuraduría solicita respetuosamente al Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL** la negativa tácita, por silencio administrativo, en que incurrió la **Universidad de Panamá**, ante la solicitud realizada el 4 de diciembre de 2017, para que se ejecuten administrativamente, los ajustes legales a su salario que hasta ahora no se le han realizado y demás pagos de emolumentos.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 381-18