

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 653

Panamá, 21 de junio de 2016

**Proceso de Inconstitucionalidad.**

El Licenciado Irving Antonio Maxwell Camargo, actuando en nombre y representación de la **Asociación Panameña de Estadísticos de Salud (Apes)**, demanda la inconstitucionalidad del artículo décimo quinto de la Adenda Complementaria del 29 de diciembre de 2015, suscrita por el Ministro de Salud y el Director General de la Caja de Seguro Social, con la Coordinadora de Gremios de Profesionales y Técnicos de la Salud (Conagreprotsa) y otros gremios.

**Concepto de la Procuraduría de la Administración.**

**Honorable Magistrado Presidente de la Corte Suprema de Justicia. Pleno.**

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política de la República, en concordancia con el artículo 2563 del Código Judicial, con el propósito de emitir el concepto de la Procuraduría de la Administración con respecto a la acción de inconstitucionalidad descrita en el margen superior.

**I. Artículo acusado de inconstitucional.**

Según lo indicado en la demanda que ocupa nuestra atención, la **Asociación Panameña de Estadísticos de Salud (Apes)**, solicitan que se declare inconstitucional el artículo décimo quinto de la Adenda Complementaria del 29 de diciembre de 2015, suscrita por el Ministro de Salud y el Director General de la Caja de Seguro Social, con la Coordinadora de Gremios de Profesionales y Técnicos de la Salud (Conagreprotsa) y otros gremios; el cual es del siguiente tenor:

**“DÉCIMO QUINTO:** El gobierno nacional, en respeto a los principios democráticos que rigen la Constitución Política de la República de Panamá, así como los convenios laborales nacionales e internacionales, se compromete a respetar el derecho a reunión, asociación y de paro del personal de la salud, así como a no ejercer medidas coercitivas de suspensión del pago de salarios en caso de suscitarse una discrepancia con ANEP, CONAGREPROTSA, CONALAC-CONALFARM.” (Cfr. fojas 5 y 10 a 17 del expediente judicial).

## **II. Disposiciones constitucionales que se aducen infringidas y los respectivos cargos de infracción.**

La activadora constitucional manifiesta que la norma impugnada infringe los siguientes artículos de la Carta Fundamental:

1. El **artículo 19**, según el cual no habrá fueron o privilegios ni discriminación por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas políticas (Cfr. fojas 5 y 6 del expediente judicial); y

2. El **artículo 32**, que establece que nadie será juzgado sino por autoridad competente y conforme a los trámites legales, y no más de una vez por la misma causa penal, administrativa, policiva o disciplinaria (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

Al sustentar el concepto de la violación de esas disposiciones constitucionales, el apoderado judicial de la recurrente señala, en lo medular, que el artículo impugnado establece “...*un trato no igualitario y discriminatorio en perjuicio de las Estadísticos de la Salud...*” quienes se agrupan en la Asociación Nacional de Estadísticos de Salud (Apes) “... *a los que no se les reconoce el mismo Derecho al paro de Labores que se le reconoció a CONAGREPROTSA, ANEP, CONALC Y AFASE CONALFARM.*” (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

Continúa indicando, que la disposición impugnada establece un peligroso parámetro de inseguridad jurídica “...*que atenta contra el Estado Democrático de Derecho, y dispone un trato privilegiado que no es consecuente con los postulados de igualdad que erigieron la creación de la nación panameña*” (Cfr. fojas 5 y 6 del expediente judicial).

Finalmente, también considera que el artículo acusado fue emitido obviando el cumplimiento de las reglas y **los trámites legales** pertinentes y correlativos inherentes a “...*este tipo de ACUERDOS o ADENDAS COMPLEMENTARIAS, los cuales se encuentran contenidos en los artículos 34, 36 y 52 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000*” (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

## **III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.**

Una vez examinado el contenido de la acción de inconstitucionalidad en estudio, este Despacho estima que la misma debe declararse **no viable** por lo siguiente.

1. Según observa esta Procuraduría, la **Adenda del 29 de diciembre de 2015**, suscrita por el Ministro de Salud y el Director General de la Caja de Seguro Social con la Coordinadora de Gremios de Profesionales y Técnicos de la Salud (Conagreprotsa) y otros gremios, dentro de la cual se encuentra el artículo impugnado, **surgió para complementar unos acuerdos suscritos por dichas partes el 13 de octubre de 2015, en materia laboral y de prestaciones de servicios de salud** (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

En efecto, según se plasma en la parte correspondiente al “Considerando” de la referida Adenda, la misma surge: *“...ante la necesidad de mejorar las condiciones laborales, fortalecer las estructuras institucionales haciendo más efectivas, a través de la regencia de las disciplinas, aspectos inherentes a las competencias, actividades, capacitación y respeto a las líneas jerárquicas para que la buena atención de los pacientes sea la razón primordial de la prestación de los servicios de salud de manera integral en sus acciones de salud pública (promoción, prevención, curación y cuidados paliativos) haciendo énfasis en temas de educación, aspectos físicos, psicológicos, sociales y que en todo momento se garantice la calidad y el trato digno.”* (Cfr. Fojas 9 y 10 del expediente judicial).

En tal sentido, la Adenda Complementaria de 29 de diciembre de 2015, fue suscrita, **por una parte**, por representantes de la Asociación Nacional de Enfermeras (ANEP), del Colegio Nacional de Laboratoristas Clínicos (CONALAC), del Colegio Nacional Farmacéuticos, de la Asociación de Farmacéuticos al Servicio del Estado (AFASE), de la Coordinadora Nacional de Gremios Profesionales y Técnicos de la Salud (CONAGREPROTSA); y, **por la otra**, por el Ministerio de Salud y la Caja de Seguro Social, **y en la misma**, entre otras cosas, **se incluyen aspectos inherentes a calificación por grados a los profesionales de los servicios de la salud y se establece una escala de incremento salarial para los mismos**. El acto en referencia fue publicada en la Gaceta Oficial 27939 de 31 de diciembre de 2015 (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

Sobre el particular, estimamos que dicha adenda, **es un acto general susceptible de ser recurrido ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, como en la práctica ya ocurrió**.

En efecto, según advierte este Despacho el apoderado judicial de la Asociación Panameña de Estadísticos de Salud (Apes), también presentó, **en nombre de otro gremio**, a saber, la **Asociación**

**Nacional de Practicantes, Auxiliares y Técnicos en Enfermería (ANPATE), una demanda contencioso administrativa de nulidad** con la finalidad que se declare nulo, por ilegal, el Acuerdo de 13 de octubre de 2015, suscrito entre el Ministerio de Salud, la Caja de Seguro Social y la Coordinadora Nacional de Gremios de Profesionales y Técnicos de la Salud (CONAGREPROTSA), y su **Adenda Complementaria de 29 de diciembre de 2015, la cual corresponde al expediente 103-16, que se surte bajo la ponencia del Magistrado Luis Ramón Fábrega, quien también es el ponente de la acción de inconstitucionalidad en estudio.**

**En abono de lo expuesto**, observamos que en la situación en estudio, el propio activador constitucional al sustentar la supuesta infracción de los artículos 19 y 32 de la Constitución Política, lo hace argumentando aspectos que se encuentran en el plano de la legalidad, puesto que afirma que la Adenda Complementaria de 29 de diciembre de 2015, se dictó obviando el cumplimiento de las reglas o los **trámites legales pertinentes a este tipos de actos**, los cuales, según expresa: *“...se encuentran contenidos en los artículos 34, 36 y 52 de la ley 38 de 31 de julio de 2000...”*, sobre el procedimiento administrativo general (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

Al respecto, las mencionadas normas se refieren, en su orden, a los principios que rigen a las **actuaciones administrativas**; al hecho que **ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente**; y a los supuestos en que se incurre en **vicios de nulidad absoluta de los actos administrativos**.

En consecuencia, resulta evidente que el apoderado judicial de la entidad gremial recurrente reconoce que la **Adenda Complementaria de 29 de diciembre de 2015** es un acto administrativo; razón por la cual, la misma debió ser impugnada a través de los mecanismos idóneos para controvertir este tipo de actos.

Por otra parte, es preciso indicar que el numeral 2 del artículo 206 de la Constitución Política de la República establece la competencia de los Magistrados de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, para conocer, entre otras materias, sobre la legalidad de los actos, resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecuten, adopten, expidan las entidades nacionales, provinciales,

municipales y las entidades públicas autónomas o semiautónomas, las que, previa solicitud de declaratoria de ilegalidad, podrán ser anuladas por ese Tribunal.

Dada la naturaleza del acto acusado, este Despacho es del criterio que en el presente proceso resulta aplicable el **principio de especialidad o preferencia de la vía Contencioso Administrativa sobre la Constitucional**, el cual se fundamenta en el hecho que **no es correcto utilizar la acción de inconstitucionalidad como otro medio de impugnación**, debido a que ésta es una acción autónoma que debe surtirse con total independencia y viabilidad, **únicamente valedero contra actos definitivos que como tales no resultan susceptibles de otras formas de impugnación**, lo que pone de manifiesto que la accionante **debió recurrir ante a la Sala Tercera, como, ya lo hizo su apoderado judicial, y no en la vía constitucional**.

Sobre el particular, conviene destacar que al explicar los diferentes criterios de interpretación constitucional, el Doctor Arturo Hoyos puntualiza que aunque en nuestro sistema de justicia constitucional se pueden impugnar actos, tanto generales como particulares, **los mismos están sujetos fundamentalmente al control de legalidad que ejerce la Jurisdicción Contencioso Administrativa**, conforme lo ha señalado el Pleno al expresar que para impugnar tales actos se debe acudir ante todo a un proceso contencioso administrativo (Cfr. HOYOS, Arturo. La Interpretación Constitucional. Reimpresión. Santa Fe de Bogotá, Colombia. Editorial Temis, S.A., 1998. Páginas 28 y 29).

Visto lo anterior, es dable anotar que esa Alta Corporación de Justicia, en Pleno, mediante el Auto de 11 de marzo de 2002, explicó la necesidad de utilizar de manera preferente la vía Contencioso Administrativa sobre la Constitucional, por las razones que a continuación se indican:

“...este Pleno ha dicho que razones de orden procesal, singularmente el derecho de defensa, **hacen que sea aconsejable propiciar la preferencia de la vía contencioso-administrativa sobre la vía constitucional**.

La vía contencioso-administrativa constituye un mecanismo procesal, en el cual el derecho constitucional a la prueba y otros derechos procesales pueden ser debatidos con la debida amplitud, lo que no ocurre en la vía constitucional, que es un proceso al acto, en que se discute la conformidad de un acto (individual o normativo), en que no hay técnicamente partes procesales, y por ende, principios medulares del derecho procesal, como la bilateralidad y la

contradicción no se encuentran debidamente tutelados.” (Lo resaltado es nuestro).

Este principio hermenéutico también se sustenta en el hecho que la acción de inconstitucionalidad sólo puede interponerse contra **actos que no puedan impugnarse por otros medios; de allí la necesidad que los actos administrativos deban ser atacados, en primer término, en la esfera Contencioso Administrativa**, según lo expresó la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, en los Autos de 15 de febrero de 2000 y 15 de junio de 2004, cuya parte pertinente dice así:

**“... Por otra parte, del examen que se hace del libelo presentado puede observarse que la demanda de inconstitucionalidad presentada va dirigida contra un acto administrativo** donde se dispone que las estaciones de servicio de radio aficionado sólo pueden transmitir en las bandas y frecuencias fijadas para este servicio en cada categoría, precisándose en los numerales a y b, demandados como inconstitucionales la nomenclatura de frecuencias que serán utilizadas y las bandas correspondientes, **situación que, por el llamado principio de preferencia, compete su conocimiento, en primer término, a la esfera contencioso administrativa**, como ya este Pleno lo ha señalado en fallos anteriores, donde se ha dejado establecido que **la acción de inconstitucionalidad sólo puede interponerse contra actos... que no puedan impugnarse por otros medios**, dado el carácter extraordinario y autónomo de las acciones de inconstitucionalidad (v. g. resoluciones de 12 de mayo de 1993; 16 de diciembre de 1994; 1 de noviembre de 1996; 2 de septiembre de 1996; 11 de noviembre de 1999).

**La competencia es un problema de legalidad y no de esfera constitucional...**

Por último, conviene destacar que el ánimo del Tribunal, en estos casos, se encuentra orientado a lograr un ejercicio eficaz de tutela a los derechos de las partes, siendo que cuando se utiliza una vía procesal que no es la más idónea para ventilar la causa, se puede colocar en una situación de desventaja procesal a las mismas.

En consecuencia, la Corte Suprema, PLENO,..., NO ADMITE la demanda de inconstitucionalidad presentada por el licenciado... contra los literales a y b del Artículo 29 del Decreto Ejecutivo N° 302 de 1999.”

Auto de 15 de junio de 2004:

“La controversia se origina al no incluirse en la Resolución de Gabinete N-67 de 14 de agosto de 2001 a la empresa... S.A. como uno de los beneficiarios de los contratos de concesión y arrendamiento que mantiene la Autoridad de la Región Interoceánica en el área de Amador.

...

**Este acto contenido en la Resolución de Gabinete N- 67 de 14 de agosto de 2001 por ser administrativo permite su impugnación a través de los cauces ordinarios que la legislación prevé, nos referimos a la jurisdicción contencioso administrativa.**

El Pleno ha sido constante al expresar que este tipo de actos tiene a su disposición la sede contencioso administrativa, a través de la acción de nulidad, de plena jurisdicción o el contencioso de los derechos humanos, **por lo que no es viable la acción constitucional intentada.**

...

Expuesto lo anterior, debe concluirse que la acción de inconstitucionalidad presentada por el licenciado... debe declararse no viable." (El resaltado es de esta Procuraduría).

2. Sin perjuicio de lo expuesto, este Despacho considera oportuno añadir que la acción de inconstitucionalidad en estudio resulta no viable puesto que, según ha tenido conocimiento esta Procuraduría, la Asociación Nacional de Practicantes, Auxiliares y Técnicos de Enfermería (ANPATE) presentó un Amparo de Garantías Constitucionales en contra del **Acuerdo de 13 de octubre de 2015**, suscrito por el Ministro de Salud y el Director General de la Caja de Seguro Social, con la Coordinadora de Gremios de Profesionales y Técnicos de la Salud (Conagreprotsa) y otros gremios y su **Adenda Complementaria de 29 de diciembre de 2015, la cual su acogida mediante Resolución de 18 de febrero de 2016 y está pendiente de decisión.**

En este contexto, debemos tener en cuenta que en esta última **Adenda Complementaria de 29 de diciembre de 2015, se encuentra inserta en el artículo 15, objeto de impugnación en el negocio jurídico en estudio**; en consecuencia, dicha Adenda, en términos generales, sería objeto de examen por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia a través de dos mecanismos de control constitucional distintos, como lo sería la acción de inconstitucionalidad y el amparo de garantías, lo **que no es procedente según lo ha plasmado esa Alta Corporación de Justicia en su Resolución de 28 de junio de 2012**, en la cual manifestó lo siguiente:

"Adicional a lo indicado, tenemos que en este caso también se promovió una acción de **Amparo de Garantías Constitucionales** que fue inadmitida, y **en virtud de ello se presentó un recurso de apelación, que no consta haya sido resuelto.**

Esta situación conlleva a la misma conclusión a la que nos hemos referido, **pero además de lo indicado, valga señalar que de accederse a esta acción de inconstitucionalidad, estaríamos**

frente a dos resoluciones proveniente de tribunales constitucionales (aunque con fines distintos), toda vez que existiría una decisión del tribunal de Amparo y otro del de Constitucionalidad. Esto sin soslayar, la existencia adicional de un posible pronunciamiento por parte de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, dado el carácter de la resolución recurrida, que también ha sido impugnada mediante recursos de corte legal.

**Este choque de acciones, incluso a nivel de la Corte Suprema de Justicia, conduce a la improcedencia de la acción de inconstitucionalidad promovida...** (La negrita es nuestra).

En virtud de lo antes expuesto, solicitamos a los Honorables Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, se sirvan declarar **NO VIABLE** la demanda de inconstitucionalidad presentada por Licenciado Irving Antonio Maxwell Camargo, actuando en nombre y representación de la **Asociación Panameña de Estadísticos de Salud (Apes)**, en contra del artículo décimo quinto de la **Adenda Complementaria del 29 de diciembre de 2015**, suscrita por el Ministro de Salud y el Director General de la Caja de Seguro Social, con la Coordinadora de Gremios de Profesionales y Técnicos de la Salud (Conagreprotsa) y otros gremios.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

Rigoberto González Montenegro  
**Procurador de la Administración**

Mónica I. Castillo Arjona  
**Secretaría General**

