

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 311

Panamá, 27 de JUNIO de 2012

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

**Contestación
de la demanda**

La firma forense George & George, actuando en representación de **Severina De León Cerrud**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución C.P.9951 de 13 de mayo de 2010, emitida por la **Comisión de Prestaciones Económicas de la Caja de Seguro Social**, su acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones

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:

Conforme puede observarse en el escrito de la demanda, la apoderada judicial de la actora además de exponer los hechos que fundamentan su pretensión, tal como lo exige el numeral 3 del artículo 43 de la ley 135 de 1943, también ha incorporado en ese apartado un subtítulo denominado "Análisis

Jurídico del Caso", en el que igualmente incluye algunos hechos no individualizados por medio del adjetivo ordinal correspondiente ni determinados en la forma prevista en el numeral 6 del artículo 665 del Código Judicial, por lo que este Despacho sólo procederá a contestar los identificados bajo los numerales IV.1 y IV.2, de la siguiente manera: (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

Primero: No consta como se expresa; por tanto, se niega.

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

II. Normas que se aducen infringidas.

La apoderada judicial de la demandante manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

A. Los artículos 188 y 189 de la ley 51 de 27 de diciembre de 2005, orgánica de la Caja de Seguro Social que, en su orden, se refieren de manera respectiva al "Subsistema Exclusivo de Beneficio Definido", que consiste en la incompatibilidad de percibir más de una prestación en dinero por un mismo beneficiario y que, en caso de concurrencia, se pagará la más beneficiosa para el asegurado; que tales prestaciones monetarias son de orden público e interés social; y que los derechos y beneficios que otorga la institución son irrenunciables y personalísimos (Cfr. fojas 6 y 7 del expediente judicial); y

B. El artículo 1637 del Código Civil, el cual establece la obligación de restituir lo indebidamente cobrado (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes del caso y descargos legales de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la Caja de Seguro Social.

De acuerdo con las constancias que reposan en autos, a través de la resolución C.F.C 1560 de 17 de junio de 1999, se le reconoció a Severina Isabel De León Cerrud una jubilación por antigüedad de servicios por la suma de B/.860.50, con cargo al Tesoro Nacional, por ser éste el último salario devengado por ella en el Ministerio de Educación (Cfr. foja 19 del expediente judicial).

También consta en dicho expediente, que el 7 de agosto de 2009, la recurrente solicitó en la Agencia de la Caja de Seguro Social en Juan Díaz, el reconocimiento de una pensión de vejez normal con reembolso, la cual fue tramitada ante el Departamento de Cuentas Individuales de la entidad (Cfr. fojas 18 y 19 del expediente judicial).

Posteriormente, la Comisión de Prestaciones de la Caja de Seguro Social mediante la resolución **C.P.9951 de 13 de mayo de 2010**, resolvió reconocerle a Severina Isabel De León Cerrud una pensión de vejez, por la suma mensual de B/.831.70, calculada sobre un promedio mensual de B/.1,023.63; la cual sería reintegrada al Tesoro Nacional, tal como lo dispone el artículo 175 de la ley 51 de 2005, el cual señala que la institución reintegrará al fisco el monto de las prestaciones económicas por vejez a que tengan derecho las personas jubiladas, pagadas por el Estado, una vez las mismas generen el derecho a estos beneficios y siempre que dichos montos no sean superiores a los que reciben por parte

del Estado. Esa resolución le fue notificada a la actora el 28 de mayo de 2010 (Cfr. fojas 18 y 19 del expediente judicial).

Contra el acto antes descrito, la apoderada de la afectada recurrió en apelación ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, con el argumento que aunque su representada se había acogido al sistema de jubilación por antigüedad de servicios que establece la legislación especial que rige para los educadores que laboran en el Ministerio de Educación, también debía considerarse que ella trabajó para el Colegio Episcopal San Cristóbal por espacio de 12 años y 6 meses, y por un año y medio en el que prestó servicios en el antiguo Ministerio de Gobierno y Justicia, en los que cotizó para el Seguro Social; motivo por el cual pidió la devolución o el reembolso de aquellas cuotas que, según estima, no fueron tomadas en consideración para el cálculo de su pensión normal de vejez y que, en consecuencia, tampoco sirvieron para incrementar el monto de su jubilación especial (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

Producto de lo anterior, se emitió la resolución 46,234-2011-J.D. de 22 de noviembre de 2011 que confirmó en todas sus partes el acto impugnado, agotándose así la vía gubernativa (Cfr. fojas 10 a 13 y reverso del expediente judicial).

Como consecuencia de lo decidido por la institución, la parte actora concurre ante ese Tribunal con el objeto que se declare nulo, por ilegal, el acto impugnado y que, en atención a esta declaratoria, se ordene a la Caja de Seguro

Social devolverle las sumas que corresponden a las aportaciones pagadas en concepto de cuotas de seguridad social, generadas por su actividad laboral en el Colegio Episcopal San Cristóbal y el antiguo Ministerio de Gobierno y Justicia, las que aparecen registradas en el Departamento de Cuentas Individuales de la entidad de seguridad social (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, la apoderada judicial de la accionante manifiesta que existe un conflicto entre los artículo 188 y 189 de la ley 51 de 27 de diciembre de 2005, orgánica de la Caja de Seguro Social, ya que, a su juicio, la primera norma desconoce el principio de irrenunciabilidad contenido en el artículo 189, al establecer que cuando se da la concurrencia de dos prestaciones económicas en un mismo beneficiario, éste deberá escoger aquella que le sea más beneficiosa y perder la otra (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

En este mismo orden de ideas, la apoderada judicial de la actora señala que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14 del Código Civil, frente a este conflicto debe preferirse lo indicado en el artículo 189 (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Por otra parte, estima que la entidad omitió aplicar lo dispuesto en el artículo 1637 del Código Civil, relativo al deber de restituir lo que se ha recibido o cobrado por error, puesto que, según estima, las cuotas de seguridad social que aportó por espacio de 14 años y con posterioridad a su jubilación anticipada, no le han servido para incrementar el

monto de su jubilación, por lo que deben ser declaradas ilegales o indebidamente aportadas y, por ende, serle restituidas, ya que de otra manera la institución incurriría en lo que la legislación ha denominado un enriquecimiento sin causa (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

Antes de analizar los argumentos expuestos por la parte actora, este Despacho debe destacar que las denominadas **"jubilaciones especiales"**, que corren a cargo del Tesoro Nacional, son concedidas al amparo de leyes especiales y para alcanzar las mismas el beneficiario sólo debe acreditar el número de años de servicio prestados en el ejercicio de determinada profesión o actividad, siendo su monto generalmente igual al último sueldo devengado por el servidor público. Por otra parte, la **"pensión de vejez"** que asigna la Caja de Seguro Social a todos los asegurados que cumplan con los requisitos de edad y número de cuotas fijadas por la ley 51 de 2005, tiene como monto un porcentaje del salario promedio cotizado por el asegurado dentro de un periodo determinado.

Una vez hecha esta aclaración, esta Procuraduría manifiesta que no comparte la afirmación hecha por la recurrente en el sentido que la institución debe devolverle las sumas que ésta aportó en concepto de cuotas de seguridad social, producto de su desempeño laboral en el Colegio Episcopal San Cristóbal y el antiguo Ministerio de Gobierno y Justicia, puesto que las constancias del expediente judicial demuestran las cuotas que fueron acreditadas desde 1971 hasta el 2006, en la cuenta individual de la demandante, incluidas

aquéllas que aportó durante el tiempo que trabajó con los empleadores antes mencionados sí fueron tomadas en cuenta para realizar el cálculo básico para su pensión normal por vejez, es decir, para determinar el importe de los mejores salarios recibidos por ella en esos años, los que procederemos a detallar: 1993, B/.10,962.00; 1994, B/.11,886.00; 1995, B/.12,246.00; 1996, B/.12,748.50; 1997, B/.13,444.63; 1998, B/.14,456.50, y 1999, B/.10,241.05, aplicándole después de las cuotas de referencia el porcentaje de incremento que prevé la ley; de lo que se evidencia que la Caja de Seguro Social le computó a la demandante una pensión por vejez normal, incluyendo para la estimación de este beneficio la totalidad de los salarios devengados, resultando una pensión mensual de B/.831.70 (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

Producto de lo anterior, resulta claro para este Despacho que al emitir la resolución **C.P.9951 de 13 de mayo de 2010**, la entidad demandada se ciñó al procedimiento de asignación de pensión de retiro por vejez establecido en los artículos 168, 169 y 170 de la ley 51 de 2005, que a la letra dicen:

"Artículo 168: Condiciones de acceso a la Pensión de Retiro por Vejez. A partir de la solicitud respectiva, un asegurado, que por razón de su edad y con la finalidad de reemplazar dentro de ciertos límites los ingresos que deje de percibir de su ocupación, podrá optar por retirarse dentro de banda de edades y cuotas que comienza desde los cincuenta y cinco años de edad para las mujeres y de sesenta años para los hombres, con una cotización mínima de ciento ochenta cuotas y que se extiende hasta la edad

de setenta años de edad para ambos géneros, edad hasta la cual se otorgarán los porcentajes adicionales a la tasa de reemplazo básica.

..."

"Artículo 169: Salario base de la Pensión de Retiro por Vejez. Para determinar el monto mensual de la Pensión de Retiro por Vejez, se utilizará como salario base el promedio de salario mensual correspondiente a:

1. Los siete mejores años de cotizaciones hasta el 31 de diciembre de 2009.
2. Los diez mejores años de cotizaciones hasta el 1 de enero de 2010."

"Artículo 170: Cálculo de la Pensión de Retiro por Vejez. Dentro de la banda indicada en el artículo 168, el monto mensual de la Pensión de Retiro por Vejez se calculará sobre el salario base de que trata el artículo anterior, aplicando los incrementos o deducciones de que trata este artículo, según la tasa de reemplazo que corresponda a las condiciones de cuotas y edad al momento del retiro, de la siguiente manera:

La tasa básica de reemplazo será del sesenta por ciento (60%) para las edades y cuotas de referencia. La edad de referencia será de cincuenta y siete años para las mujeres y de sesenta y dos años para los hombres. El número de cuotas de referencia que será de ciento ochenta cuotas hasta el 31 de diciembre de 2007; de doscientas dieciséis a partir de 1 de enero de 2008 hasta el 31 de diciembre de 2012, y doscientas cuarenta a partir de 1 de enero de 2013.

La pensión básica equivale al sesenta por ciento (60%) del salario base mensual.

..."

Otra norma que la apoderada judicial de la accionante estima vulnerada en forma directa es el artículo 1637 del

Código Civil, el cual reconoce la obligación de restituir lo indebidamente cobrado; cuyo cargo se sustenta en el hecho que, a su juicio, la entidad se ha negado a devolver el importe de las cuotas pagadas de más por Severina Isabel De León Cerrud, lo que constituye un enriquecimiento ilícito por parte de la institución de seguridad social.

A juicio de esta Procuraduría, el argumento esgrimido por la parte actora carece de sustento jurídico, puesto que pierde de vista que la posibilidad de devolver al asegurado las cuotas ingresadas al sistema, está reducida al hecho contemplado en el artículo 171 de la citada ley 51 de 2005; supuesto en el cual no es factible ubicar a la recurrente, quien como ya está acreditado en autos gozaba de una jubilación especial desde el año 1999 y, además, solicitó a la Caja de Seguro Social el reconocimiento de una pensión normal de vejez, luego de cumplir con los requisitos que esta ley contempla para poder recibir este beneficio.

Para una mejor comprensión de lo expresado, vale citar a continuación el texto de la referida norma:

"Artículo 171. Indemnización por vejez. Si el asegurado cubierto por este riesgo, se retira definitivamente de un empleo o trabajo remunerado después de cumplir la edad de referencia requerida para la Pensión de Retiro por Vejez, pero no hubiera acreditado las cuotas de referencia requeridas para el derecho a la Pensión de Retiro por Vejez o para causar derecho en el Riesgo de Muerte, podrá solicitar que se le conceda como indemnización, una suma de dinero equivalente a una mensualidad de la pensión de Retiro por Vejez que le habría correspondido en el caso de que hubiera tenido derecho a esta, por cada seis meses de cotizaciones acreditadas,

a la fecha en que formule la solicitud..."
(El resaltado es de la Procuraduría).

Por otra parte, la parte actora pasa por alto que frente a su condición de beneficiaria de una jubilación pagada por el Estado, la pensión normal de vejez que le reconoció la Caja de Seguro Social luego de que cumpliera con los requisitos que para tal propósito están incluidos en la ley 51 de 2005, debía ser reintegrada al Tesoro Nacional, tal como lo prevé dicha ley en su artículo 175, cuyo texto se reproduce a renglón seguido:

"Artículo 175. Reembolso al Tesoro Nacional. La Caja de Seguro Social reintegrará al Tesoro Nacional el monto de las prestaciones económicas por invalidez o vejez a que tengan derecho las personas jubiladas, pensionadas o declaradas empleadas supernumerarias, pagadas por el Estado, una vez dichas personas generen derecho a estas prestaciones, conforme a lo dispuesto en esta Ley, y siempre que dichos montos no sean superiores a los que reciben por parte del Estado. En este caso, se pagará al asegurado directamente la pensión de la Caja de Seguro Social, si esta es más beneficiosa."

Para concluir este análisis, esta Procuraduría no puede dejar de advertir la confusión en la que aparentemente incurre la demandante al considerar que existe una contradicción entre los artículos 188 y 189 de la ley 51 de 27 de diciembre de 2005, pues, ambas son disposiciones comunes que regulan lo relativo a las prestaciones otorgadas en el "Subsistema Exclusivo de Beneficio Definido" de la Caja de Seguro Social; contemplándose en la primera de ellas la incompatibilidad de prestaciones económicas, dentro del subsistema y, en la segunda, el carácter de orden público y

de interés social del cual están revestidas las prestaciones que otorga la Caja de Seguro Social dentro del mismo. Tampoco toma en cuenta la parte recurrente, que en caso de ser cierto su argumento, no correspondería a esta instancia judicial la dilucidación de la situación que plantea, al estar limitada su competencia a ejercer el control de la legalidad de los actos administrativos.

Debido a las consideraciones que preceden, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados que declaren que NO ES ILEGAL, la resolución C.P.9951 de 13 de mayo de 2010, emitida por la Comisión de Prestaciones Económicas de esa entidad y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la actora.

IV. Pruebas:

A. Con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal, y que sea incorporado al presente proceso se aduce como prueba documental de esta Procuraduría la copia autenticada del expediente administrativo del presente caso, cuyo original reposa en la entidad demandada.

V. Derecho. No se acepta el invocado por la demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

Expediente 147-12