

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 430

**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Panamá, 30 de agosto de 2012

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción**

El licenciado Gasparino Fuentes Troestch, actuando en representación de **Itzel Edith Domínguez García**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución 3,223-2008 de 7 de mayo de 2008, emitida por el director general de la **Caja de Seguro Social**, el acto modificatorio, el 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 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: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 9, 10 y 12 del expediente judicial).

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 9 y su reverso del expediente judicial).

Tercero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. el reverso de la foja 9 del expediente judicial).

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

A. La actora aduce la infracción del numeral 14 del artículo 41 de la ley 51 de 27 de diciembre de 2005, reformativa de la ley orgánica de la Caja de Seguro

Social, el cual consagra la facultad que tiene el director general de la institución de aplicar las sanciones disciplinarias que correspondan (Cfr. fojas 4-5 del expediente judicial);

B. La recurrente, igualmente, invoca la violación del artículo 1644 del Código Civil, el cual dispone que la persona que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño ocasionado (Cfr. fojas 5-6 del expediente judicial); y

C. Finalmente, la demandante advierte la infracción de las siguientes disposiciones de la ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el procedimiento administrativo general:

C.1. El artículo 36, norma que señala que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente y que ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos (Cfr. fojas 6-7 del expediente judicial); y

C.2. Los numerales 2 y 4 del artículo 52, los cuales, en su orden, prevén como vicios de nulidad absoluta en los actos administrativos: la falta de competencia y la prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal (Cfr. foja 7 del 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 las constancias procesales, por medio de la resolución 22,230 de 14 de diciembre de 2001, la Comisión de Prestaciones Económicas de la Caja de Seguro Social reconoció a Carlos Moreno Solano una pensión por invalidez provisional durante dos (2) años, por la suma de B/.1,310.87, a partir de la presentación del cese de labores, el cual fue entregado por el interesado el 14 de diciembre de 2001 (Cfr. foja 29 del expediente judicial).

Posteriormente, mediante la resolución 13,087 de 7 de agosto de 2003, la mencionada comisión le concedió a Moreno Solano una pensión de invalidez con carácter definitivo por el mismo monto, la cual se extendía hasta el 11 de junio de 2006, fecha en que éste cumplía la edad mínima requerida para que la pensión se le concediera con carácter vitalicio (Cfr. foja 29 del expediente judicial).

El 1 de diciembre de 2005, el asegurado solicitó a la referida comisión una revisión del monto de la pensión de invalidez otorgada, ya que esa Sala había ordenado al Ministerio de Relaciones Exteriores su reintegro y el pago de los salarios caídos desde octubre de 2000 hasta diciembre de 2001, fecha en que se le otorgó la pensión de invalidez provisional (Cfr. foja 29 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, la Comisión de Prestaciones Económicas de la Caja de Seguro Social emitió la resolución 5,000 de 12 de abril de 2006, a través de la cual decidió modificar la resolución 13,087 de 7 de agosto de 2003, en el sentido que aumentaba el monto de la pensión otorgada de B/. 1,310.87 a B/.1,358.22, a partir del 18 de octubre de 2001 (Cfr. fojas 29-30 del expediente judicial).

Como producto de una evaluación selectiva realizada en el mes de diciembre del año 2006, se escogió el expediente del asegurado Carlos Moreno Solano para su verificación y, luego de adelantada la revisión del mismo, la Dirección de Auditoría Interna de la Caja de Seguro Social confeccionó el informe especial DNAI-PRE-IE-080-2007 de 8 de noviembre de 2007, en el cual se plasmaron las deficiencias detectadas en cuanto al monto de la pensión reconocida a su favor. Tal como se indica en el citado informe, *“Este hallazgo se relaciona a la revisión de la pensión por invalidez concedida al pensionado Carlos O. Moreno S., mediante resolución No.5,000 del 12 de abril de 2006, la cual modificó el monto mensual original de B/.1,310.87 a B/.1,358.22 en virtud de la cancelación de cuotas por salarios caídos que hizo el Ministerio de Relaciones Exteriores a la Caja de Seguro Social el 11 de noviembre de 2005,*

correspondiente al período de octubre de 2000 a diciembre de 2001, lo cual se hizo efectivo a partir del 18 de octubre de 2001 (inicio de la invalidez), lo que incidió en el pago incorrecto en concepto de retroactivo de más por la suma de B/.2,308.61, a razón de B/.47.35 mensuales.” (Cfr. foja 30 del expediente judicial).

En dicho informe especial, se establece que en lo referente a este perjuicio económico, se atribuye responsabilidad patrimonial solidaria a **Itzel Domínguez García** por “...haber captado como fecha de efectividad para el reconocimiento de la diferencia en la Resolución No.5,000 del 12 de abril de 2006, la fecha del 18 de octubre de 2001 (inicio de la invalidez) y no la fecha en que fueron canceladas las cuotas a la Institución 11 de noviembre de 2005, en virtud de la solicitud de revisión de la pensión concedida con carácter definitivo según Resolución No.13087 del 7 de agosto de 2003 por la suma mensual de B/.1,310.87 formulada por el pensionado Carlos O. Moreno...”, lo que de acuerdo al informe llevó a cabo la ahora demandante (Cfr. foja 30 del expediente judicial).

Sobre la base de las consideraciones expuestas, el director general de la Caja de Seguro Social procedió a la expedición de la resolución 3,223-2008 de 7 de mayo de 2008, en la cual dispuso establecer una cuenta por cobrar por la suma de B/.769.54, a cargo de la funcionaria Itzel Edith Domínguez García, posición 8-20-04-0-48, calculista II, de la Dirección de Prestaciones Económicas, para resarcir la lesión causada a los fondos de la Caja de Seguro Social (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

Una vez notificada de la medida anterior, Domínguez García solicitó su reconsideración; recurso que fue decidido mediante la resolución 7850-2008 de 29 de octubre de 2008, que modificó el acto impugnado en el sentido de revocar la sanción de suspensión que, por el término de dos días, sin derecho a sueldo, le había sido aplicada a la funcionaria; no obstante, mantuvo sin modificación alguna

la cuenta por cobrar establecida en contra de la misma (Cfr. foja 10-11 del expediente judicial).

Inconforme con la decisión emitida, la recurrente interpuso un recurso de apelación, el cual fue decidido por la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social a través de la resolución 45,967-2011-J.D., la cual la confirmó la resolución 7,850-2008 de 29 de octubre de 2008 (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Producto de lo anterior, Itzel Domínguez García, actuando por medio de apoderado judicial, presentó ante ese Tribunal la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, cuyo objeto es obtener la declaratoria de nulidad por ilegal de la resolución 3,223-2008 de 7 de mayo de 2008, el acto modificatorio y el confirmatorio (Cfr. fojas 2-8 del expediente judicial).

Al sustentar el concepto de violación de las disposiciones que estima infringidas, el apoderado judicial de la actora señala que el numeral 14 del artículo 41 de la ley 51 de 2005, en el cual se fundamenta la resolución 3223-2008 de 7 de mayo de 2008, no faculta al director general de la Caja de Seguro Social para establecer cuentas por cobrar en contra de ningún funcionario de esa institución. De igual manera, indica que no existe en el ordenamiento jurídico norma alguna que atribuya a la mencionada autoridad la potestad de administrar justicia, de tal forma que le permita disponer del salario de una servidora pública de la entidad bajo su mando (Cfr. fojas 4-5 del expediente judicial).

En ese orden de ideas, igualmente expresa que si la Caja de Seguro Social considera que con motivo del desempeño de sus funciones Itzel Domínguez García ha causado una lesión patrimonial a la institución, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1644 del Código Civil la misma no está facultada para decidir, en calidad de parte, la responsabilidad que a ella le corresponde ni mucho menos para ordenar que se le descuente de su salario una suma de dinero equivalente al monto de la lesión producida. Añade, que la mencionada

disposición forma parte de una ley para cuya aplicación se requiere la intervención de los jueces civiles, a los cuales la institución debe acudir para solicitar, a través de la instauración de un proceso, el reconocimiento del derecho y su consecuente ejecución. Por tal razón, estima que el director general de la Caja de Seguro Social ha usurpado una facultad que es propia de las autoridades jurisdiccionales en materia civil (Cfr. fojas 5-6 del expediente judicial).

Finalmente, anota que del acto administrativo impugnado se derivan dos vicios de nulidad absoluta, específicamente los contemplados en los numerales 2 y 4 del artículo 52 de la ley 38 de 2000. Con respecto al primero, manifiesta que el director general de la Caja de Seguro Social no es una autoridad jurisdiccional, concretamente, un juez civil; y en cuanto al segundo, expresa que se prescindió de manera absoluta de un trámite que es competencia de los jueces civiles, lo cual implica una violación del debido proceso (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Luego de examinar los argumentos expuestos por la parte demandante con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto administrativo impugnado, observamos que las normas que se estiman vulneradas se encuentran estrechamente relacionadas entre sí, por lo que esta Procuraduría procederá a realizar un análisis de manera conjunta, advirtiendo que, conforme se demostrará, no le asiste la razón a la recurrente.

De conformidad con el contenido de las resoluciones cuya declaratoria de nulidad se persigue en el presente proceso, la conducta atribuida a la funcionaria Itzel Edith Domínguez García, calculista II, de la Sección de Trámite del Departamento de Fondo Complementario y Cálculo de la Caja de Seguro Social, se enmarca en el incumplimiento de los deberes y obligaciones de los servidores públicos de esa entidad oficial que particularmente contemplan los numerales 1, 6 y 11 de su Reglamento Interno de Personal, los cuales, en su orden, se refieren a la obligación que recae sobre los funcionarios de la institución para: *“cumplir y*

hacer cumplir las leyes, reglamentos y demás disposiciones de trabajo que se adopten”; *“ejecutar el trabajo en forma correcta y honesta, con la dedicación y diligencia que el cargo requiere y mantener al día las labores que le han sido encomendadas*”; y ***“cuidar y ser responsable de todos los bienes, útiles, materiales, herramientas, mobiliario y equipos confiados a su custodia, uso o administración”*** (Cfr. fojas 9-13 del expediente judicial).

Cabe señalar, que de acuerdo con el numeral 1 del artículo 100 del mencionado texto reglamentario, la comisión u omisión que involucre el incumplimiento de los deberes y obligaciones de los servidores públicos de la Caja de Seguro Social constituye una falta disciplinaria, la cual, según el artículo 105 del mismo cuerpo normativo da lugar a la imposición de una sanción de igual naturaleza, por lo que el director general de la institución gozaba de facultad para aplicar a la recurrente la sanción correspondiente a la falta cometida; no obstante, la misma fue revocada, en virtud de haberse declarado probada la excepción de prescripción que fue alegada por la funcionaria al sustentar su recurso de reconsideración en contra de la resolución que le imponía la referida sanción disciplinaria (Cfr. fojas 10-11 del expediente judicial).

Sin perjuicio de lo antes indicado, es importante no perder de vista que la cuenta por cobrar establecida a cargo de Domínguez García, obedece al incumplimiento del último de los deberes a los que nos hemos referido en líneas precedentes, es decir, aquél contemplado en el numeral 11 del artículo 20 del Reglamento Interno de Personal de la Caja de Seguro Social, el cual, a su vez, guarda estrecha relación con el cuidado que todo servidor público debe prestar respecto a los bienes que le son confiados y que el numeral 12 del cuadro de aplicación de sanciones de dicho reglamento prevé como falta disciplinaria al señalar que el funcionario será responsable por ***“la pérdida o daño de objetos, dinero, instrumentos, útiles, equipos o maquinaria, entregadas para la custodia o***

para la ejecución de las labores, debidamente comprobada”, será objeto de una sanción de suspensión por dos días.

Por otra parte, consideramos necesario indicar que el mencionado numeral 12 del cuadro de aplicación de sanciones del Reglamento Interno de Personal de la Caja de Seguro Social, contiene un párrafo, cuyo texto es del tenor siguiente:

“Parágrafo: En todos estos casos la Institución procederá legalmente, con el objeto de reponer el activo; y a su vez, el funcionario estará obligado a responsabilizarse por los perjuicios ocasionados...”
(Lo resaltado es nuestro).

De lo expuesto, se infiere con claridad la facultad que tiene la Caja de Seguro Social para proceder legalmente a reponer el activo; y a su vez, la obligación que tiene el funcionario de responsabilizarse por los perjuicios ocasionados, tal como le corresponde a la hoy demandante.

En este contexto, también debemos destacar que de acuerdo con el numeral 1 del artículo 41 de la ley 51 de 2005, el director general de la Caja de Seguro Social tiene la facultad y el deber de ***“ejercer la correcta administración de la Institución; velar por la eficiente administración de su patrimonio, la disposición de fondos y la ejecución de su presupuesto, así como velar por la adecuada protección y salvaguarda de sus activos, y por el apropiado rendimiento de éstos.”*** (Lo destacado es nuestro).

En adición a lo anterior, el numeral 2 del artículo 22 de la citada ley 51 de 2005, dispone que ***este servidor público es el representante legal de la institución y el responsable de su administración, funcionamiento y operación;*** disposición que resulta cónsona con lo señalado en el artículo 5 del mismo cuerpo normativo, que lo faculta para ***efectuar el cobro de todas las sumas que deben ingresar al patrimonio de la institución, en razón de cualquier obligación que exista con la misma.***

A juicio de este Despacho, las disposiciones legales a las que nos hemos referido en los párrafos que preceden, sustentan la actuación del director general de la Caja de Seguro Social dirigida particularmente a lograr que la recurrente resarza la lesión causada a los fondos de la institución. Sin embargo, consideramos oportuno aclarar que el establecimiento de la cuenta por cobrar a cargo de la funcionaria, no significa que de manera inmediata se proceda a deducir de su salario el monto de la misma, como erróneamente lo afirma su abogado, ya que según la ley 51 de 2005, el incumplimiento de esta obligación debe ser requerida mediante un proceso por jurisdicción coactiva.

En consecuencia, estimamos que no se han producido los cargos de infracción que el apoderado judicial de la recurrente hace respecto a los artículos 41 (numeral 14) de la ley 51 de 27 de diciembre de 2005, 1644 del Código Civil, 36 y 52 (numeral 2) de la ley 38 de 2000.

De igual manera, nos oponemos a la supuesta infracción del numeral 4 del artículo 52 de la ley 38 de 2000, relativo a la violación del debido proceso, ya que de acuerdo con las piezas incorporadas al expediente, la actora presentó sus descargos; la entidad demandada cumplió con el deber de notificarla de las decisiones emitidas, indicándole, además, los recursos que procedían en contra de las mismas y el término que tenía para interponerlos; presupuestos que configuran el denominado principio de publicidad de los actos administrativos (Cfr. fojas 9-14 del expediente judicial).

Así mismo, cumpliendo con el principio de contradicción, la administración le permitió a la actora impugnar las decisiones emitidas, interponiendo para tales efectos los recursos de reconsideración y de apelación, los cuales fueron decididos, respectivamente, mediante las resoluciones 7850-2008 de 29 de octubre de 2008 y 45,967-2011-J.D. de 23 de agosto de 2011 (Cfr. fojas 10-13 del expediente judicial).

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL la resolución 3,223-2008 de 7 de mayo de 2008, emitida por el director General de la Caja de Seguro Social, el acto modificatorio ni el confirmatorio, y pide se desestimen las demás pretensiones del actor.

IV. Pruebas: Se aduce como prueba de esta Procuraduría, el expediente administrativo que guarda relación con este caso, cuya copia autenticada reposa en los archivos de la institución demandada.

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

Del Señor Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

Expediente 292-12