



**REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. –PLENO- PANAMÁ, DIEZ (10)
DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).**

VISTOS:

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia conoce de la Demanda de Inconstitucionalidad presentada por la Licenciada Esther María De Frías de Uribe, en nombre y representación del Doctor NICOLÁS JUAN LIAKOPULOS, en contra del parágrafo del Artículo 11 del Decreto de Gabinete 16 del 22 de enero de 1969, publicado en Gaceta Oficial 18,297 de 11 de febrero de 1969.

I- DISPOSICIÓN ACUSADA DE INCONSTITUCIONAL

La Acción procesal que nos ocupa plantea ante este Tribunal Constitucional, la inconstitucionalidad del parágrafo del Artículo 11 del Decreto de Gabinete N°16 del 22 de enero de 1969, el cual es del tenor siguiente:

"Artículo 11. Se establece la categoría de Médicos Consultores que serán aquellos Médicos Especialistas que se han acogido al derecho de jubilación y cuya candidatura como tales haya sido propuesta por la institución en que trabajan a la Junta Nacional de Educación Médica, teniendo en cuenta el nivel académico, el trabajo científico realizado y el prestigio profesional del candidato. Sus funciones serán reglamentadas por la Junta Nacional de Educación Médica en los aspectos de enseñanza, investigación y consultoría de acuerdo con los programas de los departamentos por un período de cinco años.

Parágrafo: Ningún médico podrá ocupar Jefaturas Técnicas o Técnico-Administrativas después de haberse acogido al derecho de jubilación. (Destaca el Pleno)

II. DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES QUE SE ESTIMAN INFRINGIDAS

Señala el Accionante que la aplicación del parágrafo ~~anterior~~⁶² infringe por omisión los Artículos 19, 20, 32, 40 y 64 de la Constitución Nacional, los cuales disponen lo siguiente:



"Artículo 19. No habrá fueros o privilegios ni discriminación por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social sexo, religión o ideas políticas."

"Artículo 20. Los panameños y los extranjeros son iguales ante la Ley, pero está podrá, por razones de trabajo, de salubridad, moralidad, seguridad pública y economía nacional, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinadas actividades a los extranjeros en general. Podrán, asimismo, la Ley o las autoridades, según las circunstancias, tomar medidas que afecten exclusivamente a los nacionales de determinados países en caso de guerra o de conformidad con lo que se establezca en tratados internacionales."

"Artículo 32. 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."

"Artículo 40. Toda persona es libre de ejercer cualquier profesión u oficio sujeta a los reglamentos que establezca la Ley en lo relativo a idoneidad, moralidad, previsión y seguridad social, colegiación, salud pública, sindicación y cotizaciones obligatorias.

No se establecerá impuesto o contribución para el ejercicio de las profesiones liberales y de los oficios y las artes."

"Artículo 64: El trabajo es un derecho y un deber del individuo, y por lo tanto es una obligación del Estado elaborar políticas económicas encaminadas a promover el pleno empleo y asegurar a todo trabajador las condiciones necesarias a una existencia decoroso."

La Activadora Constitucional indicó que el parágrafo 11 del Decreto de Gabinete N°16 del 22 de enero de 1969, violenta el Artículo 19 de la Constitución Política, en concepto de violación directa, toda vez que dispone una restricción al concepto constitucional que dispone que en el país "no habrá fueros ni privilegios..." y el párrafo impugnado de Inconstitucional promueve un fuero y privilegios en contra de aquéllas

(63)

personas que son jubiladas, transgrediendo fallos de la ^{REPÚBLICA DE PANAMÁ} Corporación de Justicia de nuestro país.

Señaló la Demandante que "...una persona jubilada ~~puede seguir~~^{no laborar} laborando y cotizando, entonces, cuando decida retirarse ~~y no laborar~~^{más}; lograr de este modo, le sean mejoradas sus prestaciones laborales, este principio rige en función de que no puede limitar el derecho a seguir laborando a una persona pese a estar jubilada, porque el Estado debe garantizar que no existan privilegios para algunos y desconocer que un jubilado pueda optar a participar por una mejor posición dentro de la institución ante la cual todavía se está laborando y no puede coartarse el derecho que tiene un ser humano a buscar un mejoramiento en su nivel tanto económico como laboral y esta norma viola un principio fundamentalmente constitucional pues al negarse este derecho a una persona jubilada de poder concursar u ocupar un cargo que le genere mejores ingresos y que reconozca su capacidad profesional."

Manifestó la Accionante que el parágrafo demandado de Inconstitucional violenta el Artículo 32 de la Constitución Política de Panamá, en concepto de violación directa, toda vez que en su criterio restringe a un jubilado "el poder optar por un nuevo puesto laborar y escalar profesionalmente el ente administrativo está limitando un derecho inalienable al limitar la participación a un funcionario ya jubilado, es decir, está siendo prejuzgado, pues al negarse el derecho de que cualquier galeno ya jubilado pueda optar por un cargo como jefaturas técnicas o técnico administrativas después de haberse acogido al derecho de jubilación, lo que limita, coarta el derecho a buscar una mejora salarial al no poder concursar para dichos cargos."



Agregó la Activadora Constitucional que el parágrafo del Artículo 11 del Decreto de Gabinete N°16 del 22 de enero de 1969, violenta el artículo 40 de la Constitución Política, en concepto de violación directa al restringir el libre ejercicio de la profesión al limitar "el poder concursar de jefaturas técnicas o técnico administrativas después de haberse acogido al derecho de jubilación. Este párrafo viola la disposición constitucional pues dicho párrafo limita al jubilado de ejercer su profesión de manera libre y poder concursar para cualquier tipo de jefatura si así lo considera; señalando que el derecho que tiene toda persona a acogerse a su jubilación no es limitante para que deje de trabajar y poder seguir ocupando cargos que permitan un mejor nivel salarial, pues esto limitaría el derecho que tiene toda persona a ejercer su profesión u oficio y a garantizarse, por medio del Estado, a que el mismo le brinde mejores condiciones de vida.

La Demandante señaló que el parágrafo demandado de inconstitucional infringe el Artículo 64 de la Constitución Política en concepto de violación directa, señalando que "cuando este parágrafo infringe esta norma constitucional al violentar la disposición que implica que el trabajo es un derecho y un deber de todo individuo, y es una obligación del Estado garantizar políticas económicas que promuevan el pleno ejercicio de un empleo que asegure mejores condiciones salariales que permitan una mejor calidad de vida, y, al limitar esta norma constitucional restringiendo el derecho a un jubilado de participar de un concurso. Esta (sic) parágrafo atenta contra el principio fundamental de vida que tiene toda persona a poder seguir laborando, porque permite concluir que una vez jubilada una persona pierde su capacidad para seguir ejerciendo su profesión y tener mejores condiciones de vida



65

cuando ya no pueda seguir laborando por razones de enfermedad o discapacidad."

Concluyó solicitando la Accionante Constitucional que se declare Inconstitucional el párrafo del Artículo 11 del Decreto de Gabinete N°16 de 22 de enero de 1969.



III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Mediante Vista Fiscal N°1353 de 29 de diciembre de 2015, el Procurador de la Administración al emitir concepto en relación con la presente Demanda de Inconstitucionalidad señaló en cuanto a lo expuesto por la Demandante, en relación con la vulneración del Artículo 73 de la Ley 38 de 2000, que se abstiene de pronunciarse al respecto, debido a que en los Procesos de Inconstitucionalidad, la finalidad que se busca es la de determinar si la norma legal acusada contraviene las disposiciones contenidas en nuestra Carta Política, "únicamente puede invocarse el quebrantamiento de preceptos constitucionales, mas no legales."

El Representante del Ministerio Público, es de la opinión que el Artículo 32 de la Constitución Política no resulta aplicable al negocio jurídico bajo examen, "porque no estamos frente al curso de un procedimiento administrativo en el cual se pudiera alegar una supuesta violación al debido proceso, producto de la aplicación, por parte de una autoridad, de la norma legal máxime cuando los argumentos utilizados por el demandante al sustentar dicho cargo de infracción no guardan relación con el contenido de la citada disposición constitucional."

El Procurador de la Administración estima que, más que un fuero o un privilegio, la norma legal acusada discrimina a los médicos que se han acogido al derecho de jubilación, por considerar que sin una razón



justificada, les niega la posibilidad de optar por ocupar jefaturas técnicas o técnico-administrativas en las distintas dependencias del Estado. Agregó el Procurador de la Administración que de los términos en que se encuentra redactado el parágrafo del Artículo 11 del Decreto de Gabinete 16 de 1999, no es posible colegir, de manera objetiva, por qué motivo se excluye a los médicos que se han acogido al derecho de jubilación, de participar en concursos para ocupar cargos como los de directores o jefes de instituciones, departamentos, servicios o secciones de las entidades públicas del país.

Destacó el Procurador que según lo ha reconocido la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, para que un distingo, una limitación o una restricción no resulte contraria a los principios de no discriminación y de igualdad ante la ley, consagrados respectivamente, en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República, es necesario que los mismos tengan una base objetiva que conduzca a la racionalidad del trato diferenciado, lo que, como hemos visto, no hace la norma legal acusada, ni siquiera se desprende del contenido íntegro del cuerpo normativo donde está la misma inserta. Por tanto, el Procurador es del criterio que el parágrafo del Artículo 11 del Decreto de Gabinete 16 de 22 de enero de 1969, contraviene lo dispuesto en los Artículos 19 y 20 de nuestra Carta Política.

Observó el Procurador que a su juicio "cualquier médico sea jubilado o no, tiene el derecho de optar por ocupar jefaturas técnicas o técnico-administrativas en las distintas dependencias de salud del Estado, pues, es la comisión evaluadora del concurso la que determinará cuál de los aspirantes al cargo es el más apto para desempeñar el mismo, o el que reúne de manera suficiente los requisitos exigidos."

67

El Procurador es del criterio que el parágrafo del Artículo 11 del Decreto de Gabinete 16 de 1969, que establece que: "Ningún Médico podrá ocupar Jefaturas Técnicas o Técnico-Administrativa después de haberse acogido al derecho de jubilación", no infringe el artículo 40 de nuestra Carta Magna, relativo a la libertad que tiene toda persona de ejercer cualquier profesión; ni el artículo 64 del mismo cuerpo normativo, concerniente al derecho al trabajo; puesto que, según se observa, la norma legal acusada no restringe el derecho de los médicos al servicio del Estado que se han acogido al derecho de jubilación, a continuar trabajando o ejerciendo su profesión."

IV. FASE DE ALEGATOS.

Cumpliendo con las ritualidades procesales de este tipo de acciones de naturaleza constitucional se fijó en lista el negocio para que el demandante o cualquier persona interesada presentaran argumentos por escrito, motivo por el cual la Licenciada Esther María De Frías de Uribe, presentó alegato de conclusión, reiterando lo expuesto en el escrito de Demanda de Inconstitucionalidad.

V. CONSIDERACIONES DEL PLENO

De lo expuesto en los párrafos que anteceden se desprende que el parágrafo del Artículo 11 atacado de Inconstitucional forma parte del Decreto de Gabinete N°16 del 22 de enero de 1969, "Por el cual se reglamenta la Carrera de Médicos Internos, Residentes, Especialistas y Odontólogos y se crea el cargo de Médico General y de Médico Consultor".

El Decreto de Gabinete N°16 del 22 de enero de 1969, reglamenta la Carrera de Médicos Internos y Residentes, con la finalidad de





garantizar a los Médicos y Odontólogos al Servicio del Estado, estabilidad y seguridad profesional. Por su parte, el Artículo 11 del referido Decreto de Gabinete 16, establece la categoría de Médicos Consultores a aquellos Médicos que se han acogido al derecho de jubilación, pero el parágrafo del Artículo 11 atacado de Inconstitucional, niega al Médico que se ha acogido al derecho de jubilación, ocupar Jefaturas Técnicas o Técnico Administrativa.

El recurrente considera que el Decreto de Gabinete N°16 del 22 de enero de 1969, atenta contra lo dispuesto en los artículos 19, 20, 40 y 64 de la Constitución Política.

Corresponde ahora analizar la constitucionalidad o no del parágrafo del Artículo 11 del Decreto de Gabinete N° 16 del 22 de enero de 1969, que según el Activador Constitucional vulnera el Artículo 19 de la Constitución Política de la República, por considerar la Demandante que el parágrafo demandado de inconstitucional promueve fuero y privilegios en contra de aquéllas personas que son jubiladas.

El Activador constitucional señaló que el parágrafo demandado también infringe el Artículo 20 de la Constitución, pero no explicó el concepto de la infracción. No obstante, esta Corporación de Justicia considera necesario que se analicen en conjunto los Artículos 19 y 20 de la Constitución Política, respectivamente, puesto que ambos se refieren al derecho de igualdad, estando dirigidos a prohibir los fueros, privilegios y distinciones por razón de raza, nacimiento clase social, sexo, religión o ideas políticas.

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que el Artículo 19 de la Constitución Nacional tiene íntima relación con el artículo 20 de dicha carta Política. Así las cosas, para distinguir si una

69

norma crea un fuero o privilegio, siempre ha de tenerse en cuenta si una determinada legislación especial establece una situación ventajosa o discriminatoria para un grupo o número plural de personas, que se encuentren en igualdad de condiciones. Así lo señaló la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de 26 de mayo de 2005:

"Cabe recordar que en reiteradas ocasiones en que se impugna una norma por contravenir el artículo 19 de la Carta Fundamental, se hace un análisis conjunto con el artículo 20 contenido en la Constitución Nacional, ya que dicha norma (artículo 20) consagra la igualdad ante la Ley tanto de panameños como de extranjeros.

...

El análisis del artículo 19 de la Constitución Nacional nos permite explicar lo antes detallado. En dicha norma de rango constitucional se prohíben los fueros, privilegios o discriminaciones personales, tal y como expresó el Doctor César Quintero:

Todo lo expuesto indica que la Constitución no prohíbe que haya o se establezcan distinciones entre los habitantes del Estado. Lo que prohíbe, pues, es que haya distingos. Y esto nos lleva, por fin, a precisar este término.

El distingo entraña una limitación o restricción injusta; un trato desfavorable para determinadas personas que, en principio, se hallan en la misma situación que otras que, sin embargo, reciben un trato favorable. El concepto de distingo SE IDENTIFICA, así, como el de discriminación, el cual, no obstante ser un neologismo quizá exprese mejor la idea que hemos tratado de explicar.

Pues, el término discriminación, muy usado en otros idiomas, significa distinción injusta e injuriosa.

Esto es, pues, lo que el artículo que examinamos prohíbe, o sea que las normas legales establezcan, o las autoridades públicas practiquen, un tratamiento desfavorable contra cualquier persona por la sola razón de su raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas.

...

En principio pues, nuestra Carta Fundamental (sic) pregonó la igualdad de las personas ante la ley, por lo que prohíbe la creación de cualquier fuero o privilegio a favor de una persona natural o jurídica,



en perjuicio de otras personas o grupo de personas que se encuentren en idénticas circunstancias. La Ley no puede, por consecuencia, regular en forma diversa situaciones semejantes o iguales, salvo que se encuentren debidamente justificado; por tanto ante igualdad de circunstancias debe ofrecer igualdad de trato, y en desigualdad de circunstancias debe ofrecer diferente trato.



Teniendo como referencia lo anterior no estima el Pleno que la frase cuya inconstitucionalidad se demanda infrinja las disposiciones constitucionales que vienen examinadas, por cuanto de la misma no se desprende un trato desigual entre personas que se encuentren en la misma circunstancia". (Fallo de 26 de octubre de 2001. Mag Rogelio Fábrega)".

Estima el Pleno de la Corte Suprema de Justicia que el parágrafo del Artículo 11 del Decreto de Gabinete 16 del 22 de enero de 1969, infringe los Artículos 19 y 20 de la Constitución Política, toda vez que se produce una desigualdad entre Médicos y Odontólogos que se han acogido a la jubilación y los que no, para ocupar cargos en Jefaturas Técnicas o Técnico-Administrativas.

Es importante recordar que la norma demandada de inconstitucional fue incorporada con el Decreto de Gabinete N° 16 de 22 de enero de 1969, es decir, una norma con más de cuarenta y cinco años de existencia, cuando la sociedad panameña tenía otro marco de referencia en lo referente a la calidad de vida de la población. En la actualidad estas circunstancias han cambiado, toda vez que la permanencia de los trabajadores en las organizaciones, por la propia concepción de la modernidad y los cambios culturales se han transformado, como también el concepto de organización. Por lo que, así como evoluciona la sociedad, en sus necesidades, intereses y aspiraciones así mismo debe evolucionar el derecho, sustrayendo de su estructura aquellas normas que ya no encuentran justificación en la sociedad actual.

Lo antes expuesto adquiere relevancia pues el parágrafo demandado de inconstitucional, guarda relación con el tema del derecho a la jubilación del trabajador por razones de edad, así como su derecho a permanecer en el campo laboral más allá de su término de jubilación, disfrutando de los mismos derechos que tiene todo trabajador.

Debemos tener en cuenta que el Artículo 19 de la Constitución Nacional, prohíbe la creación de fueros y privilegios entre personas que se encuentren en igualdad de condiciones, o sea, un trato desigual entre pares, a pesar de ser funcionarios que deben tener idénticas condiciones, por lo que no puede la Ley, sin justificación alguna, regular en forma diversa situaciones semejantes e iguales, porque se estaría estableciendo injustificadas condiciones de ventajas para unos funcionarios y no para otros que debieran tener tratamientos semejantes.

Esta Corporación de Justicia comparte el criterio del Procurador de la Administración cuando indicó que, "para que un distingo, una limitación o una restricción no resulte contraria a los principios de no discriminación y de igualdad ante la ley, consagrados, respectivamente, en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República, es necesario que los mismos tengan una base objetiva que conduzca a la racionalidad del trato diferenciado; lo que, como hemos visto, no hace la norma legal acusada, incluso, ni siquiera se desprende del contenido íntegro del cuerpo normativo donde está la misma inserta."

El parágrafo demandado de inconstitucional pone en desigualdad, sin ninguna base objetiva, para usar la expresión del Procurador de la Administración, a los Médicos y Odontólogos que se han acogido al Derecho de jubilación, con los demás Médicos y Odontólogos, aun





cuando ambos se encuentran en igual situación, o sea, profesionales de la medicina y de la odontología, lo que evidencia la existencia de un fuero o privilegio a favor de aquellos Médicos y Odontólogos que no se han acogido al derecho de jubilación. Considera el Pleno de esta Corporación de Justicia, que tal actuación crea una situación injusta en contra de los Médicos y Odontólogos que sí se han acogido al derecho de jubilación y dicho motivo no es causal para que estos Médicos y Odontólogos sean excluidos para ocupar una Jefatura Técnica o Técnico-Administrativa, pues la jubilación es un derecho adquirido por una persona que cumple cierta cantidad de años de servicio y ha cumplido con el número de cuotas exigidas para tales efectos por la Caja de Seguro Social y por otra parte, tiene la edad para optar por su jubilación o pensión de vejez. Por tanto, el que un Médico u Odontólogo tenga la condición de jubilado, tal circunstancia no constituye ningún tipo de impedimento para que los Médicos y Odontólogos puedan optar por los cargos de Jefatura.

Debemos tener presente que la pensión de jubilación es un derecho del trabajador, que le permite asegurar luego de un lapso de tiempo un descanso remunerado cuando las fuerzas físicas y/o mentales no le permitan continuar en la vida productiva; sin embargo, ello no puede entenderse como una limitante o un obstáculo para aquellos trabajadores que, después de cumplir con todos los requisitos legales para obtener ese derecho al descanso permanente (jubilación), decidan mantenerse en el sistema laboral, incluso en la misma organización en la que laboran, asegurando su estabilidad en el empleo como un derecho adquirido por el transcurso del tiempo y con ello todas las oportunidades de ascensos y salariales que conlleva el ejercicio de su cargo.

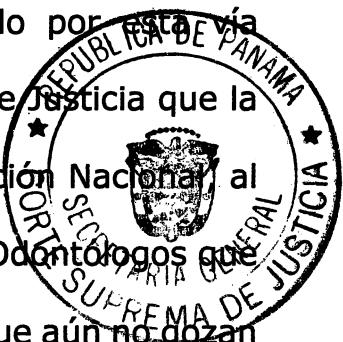
Es así que, al analizar el parágrafo impugnado por la Corte Constitucional, observa el Pleno de la Corte Suprema de Justicia que la misma contraviene los Artículos 19 y 20 de la Constitución Nacional al crear un tratamiento no igualitario entre los Médicos y Odontólogos que se han acogido al derecho de la jubilación y a aquellos que aún no gozan de tal condición.

En cuanto a la alegada infracción de los Artículos 40 y 64 de la Constitución Nacional, debe esta Corporación de Justicia indicar que coincide con lo expuesto por el Procurador de la Administración, cuando señaló que, "la norma legal acusada no restringe el derecho de los médicos al servicio del Estado que se han acogido al derecho de jubilación, a continuar trabajando o ejerciendo su profesión."

Esta Corporación de Justicia es del criterio que el parágrafo del Artículo 11 del Decreto de Gabinete N°16 del 22 de enero de 1969, demandado de inconstitucional no limita el libre ejercicio de la profesión de Médico u Odontólogo ni el Derecho de Trabajo, pues lo que contiene es la prohibición para que los Médicos u Odontólogos que se hayan acogido a la jubilación, puedan ocupar una Jefatura Técnica o Técnico – Administrativa.

En este sentido es importante indicar que esta Superioridad en reiterados fallos ha reconocido el Derecho al Trabajo que tiene la persona que se acoge al derecho de jubilación. Es así que mediante Sentencia del 28 de septiembre del 2007, el Pleno de la Corte suprema de Justicia señaló lo siguiente:

"Debe tenerse claro que cuando un asegurado o asegurada cumple con cierta cantidad de años de servicio, es decir, de estar laborando, que dentro de esa cantidad de años llena el número de cuotas que deben pagarse a la Caja de Seguro Social y finalmente, llega a la edad mínima para optar por su



74

jubilación o pensión de vejez en atención al género, esto es, si es hombre o mujer, tiene derecho a solicitar su pensión de vejez.



Sobre este tema en particular, no debe haber ningún tipo de confusión ya que no se trata de una mera expectativa, sino de un derecho adquirido. Como tantas veces lo ha explicado esta Corporación de Justicia. En estos casos la persona ya cumplió con los presupuestos procesales y, al cumplirlos adquiere un derecho que puede ejercerlo, solicitar su ejecución y no pueden a ese derecho adquirido, exigírsele requisitos adicionales. Así se ha manifestado en reiteradas ocasiones el Pleno de esta Superioridad, al señalar que:

"La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en ocasión de varias demandas y advertencias de inconstitucionalidad, relacionada a la pensión de vejez, **ha señalado que la pensión de vejez constituye un derecho adquirido por el asegurado expresando que el pensionado por vejez, no puede ser privado del derecho al trabajo, así como tampoco, se le puede suspender su pensión si decide trabajar para un tercero, así como tampoco se le podía disminuir su pensión** (Cfr. Sentencias del Pleno de 15 de julio de 1958, 7 de mayo de 1959, 24 de agosto de 1964, 21 de febrero de 1984, 5 de septiembre de 1984 y 27 de marzo de 2002)" (Sentencia de 11 de abril de 2003).

En ese sentido pues, la pensión o jubilación que son reconocidas por una institución o entidad oficial en virtud de una ley que las ha establecido, no constituye una mera expectativa sino, como se dijo, un derecho adquirido que no se puede desconocer por leyes posteriores.

Ahora bien, sobre el tema en particular de si los asegurados o aseguradas deben dejar de trabajar o laborar para poder solicitar su pensión de vejez que, como vimos, es un derecho adquirido, no debiera esta Corporación de Justicia entrar a realizar mayores explicaciones sobre este tema. Y es que ciertamente tal como lo aseguró la demandante, así como la Procuraduría General de la Nación, ha sido una materia tantas veces analizada y estudiada por la Corte Suprema de Justicia a través de múltiples precedentes que, casi desde la década de los 50 hasta nuestros días, ha mantenido una uniformidad de criterio en señalar que es a todas luces inconstitucional exigirle a las personas que tengan que renunciar para poder solicitar la pensión de vejez.

..." (Destaca el Pleno)

25

En virtud a las consideraciones antes expuestas, esta Superioridad
 concluye que el parágrafo del Artículo 11 del Decreto de Gabinete 16 del
 22 de enero de 1969, viola los Artículos 19 y 20 de la Constitución
 Política.



En mérito de lo expuesto, el **Pleno de la Corte Suprema de Justicia**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE ES INCONSTITUCIONAL el parágrafo del Artículo 11 del Decreto de Gabinete 16 del veintidós (22) de enero de mil novecientos sesenta y nueve (1969).**

Notifíquese y Publíquese en la Gaceta Oficial.

MGDO. OYDÉN ORTEGA DURÁN

Angel Russo de Ceo
MGDA. ANGELA RUSSO DE CEDEÑO

Eduardo Ayú Prado Canals
MGDO. JOSE E. AYÚ PRADO CANALS

Efrén C. Tello C.
MGDO. EFRÉN C. TELLO C.

Secundino Mendieta G.
MGDO. SECUNDINO MENDIETA G.

Harry A. Díaz
MGDO. HARRY A. DÍAZ

Luis Ramón Fábrega S.
MGDO. LUIS RAMÓN FÁBREGA S.

Jerónimo E. Mejía E.
**MGDO. JERÓNIMO E. MEJÍA E.
 (CON VOTO RAZONADO)**

Abel Augusto Zamorano
MGDO. ABEL AUGUSTO ZAMORANO

VOTO EXPLICATIVO

Yanixa Y. Yuen
**LIC. YANIXSA Y. YUEN
 SECRETARIA GENERAL**



**VOTO EXPLICATIVO DEL
MAGISTRADO ABEL AUGUSTO ZAMORANO**

Con el respeto que me caracteriza, debo señalar que comparto la decisión contenida en la sentencia, pues a mi juicio, **el acto atacado es inconstitucional**, en los términos que lo expresa el Pleno, sin embargo, estimo conveniente establecer algunas reflexiones que en su momento solicité fueran incorporadas al fallo, y que atienden a aspectos puntuales sobre el análisis del parágrafo del artículo 11 del **Decreto de Gabinete No. 16 de 22 de enero de 1969, que es a todas luces inconstitucional.**

Dicha norma, desconoce el derecho que tiene todo profesional de la medicina de generar y participar en la fuerza productiva y procurarse a la vez, un medio de ingreso con posibilidades de escalar dentro de la estructura institucional de la cual forme parte, restringiendo o limitando ese derecho y excluirlo de esa posibilidad de ejercer cargos de jefaturas sin una causa razonable que lo justifique, por el sólo hecho de acogerse a su derecho a la jubilación, cuando cumple con todos los requisitos exigidos por la ley de seguridad social.

Es importante reconocer que para la fecha en que esta norma surge a la vida jurídica existía otro pensamiento laboralista en nuestro país, pues el promedio de vida del panameño era de 60 a 70 años aproximadamente, siendo la edad de jubilación un hecho natural que se daba por la naturaleza del transcurso del tiempo y generalmente los jubilados decidían excluirse de la vida productiva.

En nuestro tiempo, estas circunstancias han cambiado, toda vez que la permanencia de los trabajadores en las organizaciones, por la propia concepción de



77

la modernidad y los cambios culturales, se han transformado, como también el concepto de organización. De igual manera ha cambiado la prolongación de vida en Panamá, en donde el promedio de vida del panameño ha aumentado como consecuencia de una mejor salud física.

Así, en nuestros tiempos a la edad promedio de jubilación, el trabajador está en un nivel productivo, con una fuerza laboral y experiencia, y con mejor salud para continuar en el sistema productivo; por ende, como la vida y el derecho son cambiantes no podemos quedarnos estancados con una norma que no tiene aplicabilidad en la actualidad, y lo prudente es su declaratoria de Inconstitucionalidad.

Es importante destacar estos aspectos que guardan relación con el parágrafo de la norma cuya Inconstitucionalidad ha provocado este proceso; y que guarda relación al tema del derecho a jubilación del trabajador por razones de edad, así como de su derecho a permanecer en el campo laboral más allá de su término de jubilación, disfrutando de los mismos derechos que tiene todo trabajador.

Esta postura que asume el Pleno, es consecuente con la jurisprudencia que esta Corte ha planteado en cuanto a los trabajadores del servicio público, cuando ha declarado inconstitucional la exigencia de que los trabajadores para acogerse a la jubilación presentaran la manifestación expresa del retiro del empleo; y en distintos fallos se ha señalado ese hecho; por ejemplo, tenemos la Sentencia de 27 de marzo de 2002, mediante la cual se declaró inconstitucional el requisito contenido en el parágrafo del artículo 2 de la Resolución 8008 de 23 de diciembre de 1992, que exigía prueba del cese de labores para que el asegurado pudiese recibir la pensión de vejez.

En ese orden, también preciso referirnos a la Sentencia de 26 de mayo de 2003, del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en virtud de dos demandas y una Advertencia de Inconstitucionalidad, dentro de las que se demandó el artículo 50 del Decreto Ley No. 14 del 27 de agosto de 1954, subrogado por el artículo 36 de la Ley

78

30 de 26 de diciembre de 1991, en las frases "al retirarse de la ocupación que desempeña" y "La pensión de vejez tiene como finalidad reemplazar dentro ciertos límites los sueldos o salarios que deja de percibir el asegurado al retirarse de la ocupación que se desempeña", en donde quedó sentado el criterio de que la frase **retiro** supone la separación de la actividad normal que se desempeña o del lugar que ocupa, por cuanto que pudiera restringir, limitar, impedir o prohibir el libre ejercicio del derecho al trabajo.

Con similar criterio se expresó el Pleno de la Corte Suprema de Justicia en **Sentencia de 26 de mayo de 2004**, en la cual se declaró la Inconstitucionalidad del artículo segundo de la Resolución 20,946-2001-JD, dictada por la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, el 26 de junio de 2001, bajo los siguientes razonamientos:

"Observa esta Superioridad que el precitado artículo contempla una exigencia por parte de la entidad de seguridad social, consistente en que el asegurado que desee hacer valer su derecho de pago de la pensión de vejez, deberá demostrar que ha dejado de laborar.

Coincide esta Superioridad con la parte actora en que el texto del artículo segundo, objeto de la presente impugnación, es contrario al artículo 60 de la Constitución Nacional que consagra el derecho al trabajo que le asiste a todo individuo.

En resolución dictada el 27 de marzo de 2002, con ocasión de la advertencia de inconstitucionalidad contra el artículo 2 del Reglamento para el cálculo de las pensiones de invalidez, vejez y muerte, la Corte sostuvo el criterio proferido en pronunciamientos anteriores relacionados con esta materia y señaló "...el derecho que le asiste a toda persona a procurarse un sustento digno por vía de su trabajo, con objeto de reiterados recursos por violación del artículo 60 de la Carta Magna, antes artículo 63. Así pues, desde 1958 este asunto ha sido objeto (sic) discusión en sede constitucional."

Por otra parte, se reiteró también en el precitado fallo el criterio "...que cualquier Ley que emane del Órgano Legislativo que en lo formal o material tienda a restringir, limitar, impedir o prohibir el pleno y cabal ejercicio del trabajo, más allá de las limitaciones o condiciones determinadas por la propia Constitución, es violatoria de los artículos 60 y 75, porque normas constitucionales como éstas son las que en realidad tienden a dar vida y acción a la Constitución como instrumento de ordenación jurídica e institucional del Estado."

...En este mismo sentido, exigir al asegurado que demuestre que se ha retirado de la ocupación que desempeña, acreditando dicha condición mediante la presentación de la terminación de la relación laboral, claramente contradice el



77

derecho al trabajo y resulta violatorio de los artículos 40, 60 (64) y 75 (78) de la Constitución Política Nacional. (**Resaltado del Pleno**)



Bajo estos antecedentes, lo que intento denotar es la tendencia jurisprudencial de esta Corporación en materia de salvaguardar el derecho al trabajo en idénticas condiciones, para aquellos que por la edad o transcurso del tiempo han logrado acceder a la jubilación, pero que deciden permanecer activos laboralmente.

Pensar de forma contraria, sería ir en contra del derecho fundamental al trabajo consagrado en nuestra Constitución Política como la base para una vida digna y en los convenios internacionales, restringiendo legalmente las posibilidades de ese derecho humano a un sector vulnerable de la población, por razón de su edad, como lo son las personas de la tercera edad, sin considerar la fuerza productiva del trabajador y su interés en permanecer en el sistema laboral más allá del tiempo que la ley prevé para obtener el derecho a la jubilación. Obviamente este criterio no impide que se atiendan limitantes lógicas, como razones de incapacidad mental o física del trabajador debidamente comprobada; por eso, es importante que se destaque que el trabajador continuará trabajando si goza de buena salud física y mental.

Pero además, considero que con esta norma se violenta el principio de **Igualdad ante la ley**, que señala el artículo 20 de la Constitución Política, en la medida que aplica para los trabajadores del sector público y no aplica lo mismo para los trabajadores del sector privado, pues ambos trabajadores son cotizantes, y ambos cumplen con requisitos que exige la ley de seguridad social. Lo que no puede permitirse el Guardián de la Constitución, es establecer o avalar esas diferencias o privilegios.

Sobre este planteamiento, es mi opinión que las políticas del Estado deben ir encaminadas más que a excluir a un sector de la población, a adoptar políticas de

económicas de inclusión, con el fomento de empleos suficientes para aumentar las posibilidades de trabajar de todos los individuos.

El derecho al trabajo es un derecho humano fundamental por el que toda persona sin distinción, tiene no sólo derecho al trabajo como tal, sino a la libre elección del mismo, a condiciones igualitarias y a la protección contra el desempleo sin discriminación por razones de ninguna índole; y así está reconocido en la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Todos estos documentos internacionales, lo que promueven son políticas de inclusión, como la única forma de asegurar la inclusión social, la erradicación de la pobreza, el desarrollo integral y la realización personal del ser humano.

Frente a esos planteamientos, entiendo que la decisión del Pleno es cónsana con el criterio externado con anterioridad por esta Corporación de Justicia, de que cualquier ley formal o material que tienda a restringir, limitar, impedir o prohibir el pleno y cabal ejercicio del trabajo, como ocurre en este caso, es violatoria de la Constitución Política.

Fecha ut supra,


ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO


YANIXA YUEN
SECRETARIA GENERAL



Entrada No. 1149-15.
Magistrado Ponente Oyden Ortega Durán.

VOTO RAZONADO



Con el respeto acostumbrado, debo señalar que si bien estoy de acuerdo con la decisión adoptada, estimo necesario hacer algunas anotaciones con referencia a algunas de las consideraciones del fallo.

En particular, con relación a lo dicho en el primer párrafo del folio once (11) del fallo, en el que se señala lo siguiente: "...el parágrafo demandado de constitucionalidad, guarda relación con el tema del derecho a la jubilación del trabajador por razones de edad, así como su derecho a permanecer en el campo laboral más allá de su término de jubilación, disfrutando de los mismos derechos que tiene todo trabajador" (Subrayado es nuestro).

Y con respecto a lo que se afirma en el último párrafo del folio doce (12), cuyo tenor es el que sigue: "...la pensión de jubilación es un derecho del trabajador, que le permite asegurar luego de un lapso de tiempo un descanso remunerado cuando las fuerzas físicas y/o mentales ^{nº} no le permitan continuar en la vida productiva; sin embargo, ello no puede entenderse como una limitante o un obstáculo para aquellos trabajadores que, después de cumplir con todos los requisitos legales para obtener ese derecho al descanso permanente (jubilación), decidan mantenerse en el sistema laboral, incluso en la

misma organización en la que laboran, asegurando sus estabilidad en el empleo como un derecho adquirido por el transcurso del tiempo con ello todas las oportunidades de ascensos y salariales que conlleva el ejercicio de su cargo" (Subrayado es nuestro).



Como he indicado, si bien estoy de acuerdo con la declaratoria de constitucionalidad del párrafo del artículo 11 del Decreto de Gabinete No. 16 de 22 de enero de 1969, me distancio de las afirmaciones arriba transcritas.

Es opinión de quien suscribe que la jubilación o pensión es un derecho consustancial a la calidad de servidor público. Es decir que todo servidor público goza en virtud de su categoría como tal, entre otros derechos, al de jubilación y/o pensión una vez reúna los requisitos previstos en la Ley.

En este caso, ciertamente se establece una diferencia de trato injustificada a la luz del Texto Constitucional, pues la disposición veta la posibilidad de que los médicos que se hayan acogido al derecho de jubilación puedan ocupar Jefaturas Técnicas o Técnico-Administrativas, creándose así una discriminación con respecto al resto de médicos al servicio del Estado.

Sin embargo, debo señalar, como dejara dicho en Voto Razonado referente a la Sentencia del Pleno que declaró



inconstitucional el artículo 13 de la Ley 43 de 2009 (Entrada No. 669-09), que el hecho de que bajo el principio de igualdad ante la ley no discriminación no quepan diferenciaciones de trato entre los servidores públicos que se hayan acogido al derecho de jubilación y los que aún no reúnen los requisitos para ese derecho, lo cierto es que tampoco a la luz de la Constitución puede aceptarse una tesis que favorezca en derechos a un sector de los servidores del Estado frente a otros, como sucede cuando se afirma que quienes se hayan acogido al derecho de jubilación gozan entre otros del derecho a estabilidad en los mismos términos que el resto de funcionarios.

Bajo esta consideración se generan mayores derechos para el servidor jubilado que con respecto a los que no tienen está condición. A mi juicio esta apreciación produce una diferenciación de trato en favor del funcionario acogido al derecho de jubilación, quien gozaría al mismo tiempo del derecho al trabajo y su remuneración, derecho a estabilidad e inamovilidad, y derecho a jubilación con el respectivo pago pensional. Como vemos, se produce un desbalance en los derechos que goza el funcionario acogido a jubilación frente al resto de trabajadores del Estado.

En este sentido, resulta importante traer a colación el artículo 302 de la Constitución Política, el cual contempla una reserva legal con miras a que la ley desarrolle los derechos y deberes de los servidores públicos, así como las distintas etapas de su desarrollo laboral en la

84

función pública. La última etapa de tal desarrollo laboral es la jubilación o pensión del funcionario, lo que en absoluto supone afectación al derecho al trabajo del servidor (Fallo de 28 de septiembre de 2007), sin embargo, sí implica que el funcionario se retira o deja ~~su condición~~ de miembro de carrera para asumir otro derecho con todas sus prerrogativas como lo es la jubilación (con lo cual no se produce un desamparo económico, pues el funcionario pasa a gozar del pago de la pensión correspondiente, al mismo tiempo que, si así lo decide, puede continuar laborando y recibiendo la remuneración a que tiene derecho).

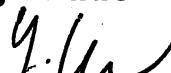
En este caso, reitero, concuerdo con lo expuesto en el fallo en el sentido que el párrafo del artículo 11 del Decreto de Gabinete No. 16 de 22 de enero de 1969, hace una diferenciación que no se ajusta a los fines de la Constitución. Sin embargo, soy de la opinión de que bajo principio de igualdad ante la ley y no discriminación no cabe hacer diferenciaciones que tiendan a desequilibrar la igualdad de derechos entre los servidores acogidos al derecho de jubilación frente a los que no.

Respetuosamente,



JÉRONIMO MEJÍA EDWARD

Magistrado



YANIXA YUEN

Secretaria General

