

Panamá, 30 de abril de 1999.

TEMA: DOBLE SALARIO

HORARIO DE LOS MÉDICOS FORENSES

Doctora

Elda Reyes Diego

Directora Médica del Hospital Aquilino Tejeira.

Penonomé, Provincia de Coclé.

Señora Directora:

He recibido su Nota s/n, seriada 8 de marzo de 1999, registrada en nuestras oficinas el día 9 de marzo del presente año, por medio de la cual solicita opinión jurídica a este Despacho sobre lo siguiente:

¿ 1. Si un Médico es nombrado 8 horas con el Ministerio de Salud y posteriormente con el Ministerio Público, en calidad de Médico Forense, con igual cantidad de horas (8), totalizando 16 horas remuneradas con el Estado ¿Colisiona esta situación con lo enunciado en el artículo 298 de nuestra Constitución Nacional y el artículo 364 del Código Judicial?

Dentro de las excepciones que permite la Ley percibir dos o más salarios con el Estado está la docencia y lo enunciado en la Ley 46 del 10 de diciembre de 1952 en su artículo 6, la cual paso a citar: ¿Los funcionarios y empleados públicos que, además de las funciones a su cargo, prestan servicios profesionales en clínicas o dispensarios fuera de las horas en que deben prestar servicios en su despacho¿ 2. Pregunta ¿Si la norma transcrita permite que un médico pueda devengar dos o más salarios solamente por su condición de médico? o ¿Es necesario que dicho médico preste sus servicios en una institución dedicada a la atención de personas enfermas o para la prevención de enfermedades como lo son las clínicas y dispensarios? Si el lugar donde se presta los servicios es lo medular y no la profesión que tenga el individuo entonces ¿Podría tener dos o más salarios con el Estado los laboratoristas, farmacéuticos, contadores, abogados, etc., siempre y cuando lo hagan en clínicas y dispensarios?

3. Siendo el Ministerio Público una institución dedicada a la administración de justicia y no a proveer salud, entonces ya no se ajustaría a la definición de lo que es una clínica o dispensario. Así pues, ¿Se aplicaría o no el artículo 6 de la ley 46 del 10 de diciembre de 1952 a un médico que simultáneamente trabaja en el Ministerio de Salud y el Ministerio Público siendo esta última institución su segundo nombramiento?

4. En lo que atañe al cumplimiento de la jornada de trabajo de 8 horas que establece el artículo 401 del Código Judicial, para el funcionario que labora en el Ministerio Público, ¿Podemos o no inferir que un Médico Forense debe cumplir un horario de 8 horas y a su vez estar en disposición de cualquier llamado que le haga dicha institución, en concordancia con lo que dispone el artículo 402 también del Código Judicial?

5. En tal sentido, si las Oficinas Judiciales tienen un horario de 8:00 a.m.- 5:00 p.m. ¿Podrá el Director del Instituto de Medicina legal asignar un horario habitual diferente que implicara reducción de horas de trabajo como por ejemplo que un Médico Forense trabajase de 3:30 p.m.-7:30 p.m., a pesar que las oficinas del Ministerio Público cierran habitualmente a las 5:00 p.m.? Concerniente al horario de trabajo deseamos que nos vierta su opinión sobre lo siguiente:

6. ¿Podría o no justificarse que un Médico Forense sólo trabaje cuatro horas (3:30 p.m.- 7:30 p.m.) en jornada habitual, recibiendo remuneración por 8 horas, y que sea disculpado de trabajar las restantes 4 horas argumentando la disponibilidad que él debe tener para cualquier llamado que le haga la institución? ¿Esta situación no contravendrá lo normado en el artículo 401 del Código Judicial?

7. En ese mismo orden de ideas nos llama poderosamente la atención del por qué el resto de los funcionarios del Ministerio Público deben cumplir 8 horas y estar además en disponibilidad a las llamadas que se les hagan sin ser remunerados por ello.

8. Para concluir deseamos nos absuelva inquietud atinente al hecho del llamado que se le hace al Médico Forense para que asista a diligencias judiciales como por ejemplo que emita conceptos en audiencias públicas por razón de su Cargo. Pregunta ¿Puede el Médico Forense utilizar de excusa el artículo 2128 del Código Judicial que versa sobre citación de Testigos, Peritos y Facultativos para ausentarse repetitivamente de sus labores en el Ministerio de Salud? ¿Cómo podríamos interpretar el hecho cierto de que dicho funcionario se le remunere por esa actividad en el Ministerio Público y no acude a ésta como simple ciudadano en el cumplimiento de su deber, a saber que en este último caso no se remunera para esta colaboración?

Al respecto, es mi deber señalar que la labor de Asesoría Jurídica que brinda este Despacho se encuentra condicionada al cumplimiento de lo normado en los artículos 346, numeral 6 y 101 de la Ley 135 de 1943. De conformidad con estas normas, ¿toda consulta formulada a los agentes del Ministerio Público debe estar acompañada del criterio legal externado por el Departamento o Asesor jurídico¿ sobre los puntos en consulta. Hemos visto que su solicitud carece del requisito aludido, no obstante, por la importancia que reviste la temática, haremos una excepción, en esta ocasión, por tratarse de la primera vez y para no dilatar más nuestra respuesta sobre el particular.

Como es de su conocimiento el artículo 298 de la Carta Fundamental dispone lo siguiente:

¿Artículo 298. Los servidores públicos no podrán percibir dos o más sueldos pagados por el Estado, salvo los casos especiales que determine la Ley, ni desempeñar puestos con jornadas simultáneas de trabajo.¿ (El resaltado es nuestro)

Con esta norma prohibitiva, se busca minimizar egresos públicos en concepto de sueldos que sólo favorezcan a una sola persona; anulando la posibilidad de que una misma persona concentre el ejercicio de varios cargos remunerados. Sin embargo, habría que señalar lo irrisorio del monto de muchos salarios que reciben servidores públicos que no se adecuan a las funciones que actualmente desempeñan, eso por una parte y por otra las situaciones especiales que contiene la Ley.

No obstante, como es de su saber y leal entender toda regla general tiene su excepción; así por ejemplo la Ley N°. 46 de 10 de diciembre de 1952 publicada en Gaceta Oficial N°. 11958 de 22 de diciembre de 1952, ¿por la cual se fija la escala general de sueldos, se clasifican todos los funcionarios y empleados públicos y se dictan otras medidas de carácter fiscal y administrativo¿ establece dichas excepciones en su artículo 6. Veamos:

¿Artículo 6. Ninguna persona podrá devengar dos o más sueldos, asignaciones o remuneraciones de cualquier clase pagadas con fondos del Estado, municipales o instituciones autónomas o semiautónomas, a menos que se trate de los siguientes casos:

a) Los funcionarios y empleados públicos que, además de las funciones a su cargo, desempeñen funciones en establecimientos de educación fuera de las horas en que deban prestar sus servicios en su Despacho, siempre que no devenguen en total suma mayor de B/.750.00 mensuales.¿

b) Los funcionarios y empleados públicos, que, además de las funciones a su cargo, presten servicios profesionales en Clínicas o Dispensarios del Estado, Municipales o entidades autónomas o semiautónomas, fuera de las horas en que deben prestar servicios en su Despacho...¿

Advertimos en primer, lugar que la frase del literal a) ¿remuneraciones de cualquier clase¿, del citado artículo fue declarado inconstitucional por Sentencia de 19 de julio de 1965, (Publicada en Repertorio Jurídico N°.7, julio de 1965 p.12) y la frase del literal b), ¿o entidades autónomas o semiautónomas¿ fue declarara inconstitucional a través de Sentencia de 18 de junio de 1965.

Aclarado lo anterior, la Corte manifiesta seguidamente que para que el expresado precepto constitucional resulte infringido es necesario que el empleado o funcionario público perciba dos (2) o más sueldos pagados por el Estado, esto es el Tesoro Nacional, salvo los casos señalados con anterioridad. Tal sería por ejemplo el caso de un médico con funciones asignadas en el Hospital Santo Tomás, a quien al mismo tiempo se le designara para que prestara servicios profesionales en el Hospital Psiquiátrico, por ser ambas instituciones de propiedad del Estado y tener éste que pagar ambos sueldos. O que un funcionario o empleado público, además de las funciones a su cargo, estuviera al servicio de un dispensario o clínica de una entidad autónoma o semiautónma, salvo que se trate de la Caja de Seguro Social, por las razones que expondremos adelante, toda vez que el patrimonio de esas instituciones se forma con aportes hechos a las mismas por el Estado para su existencia y satisfacción de los servidores que les asigna la ley. Aportes salidos directamente del Tesoro Nacional.

En el caso de la Caja de Seguro Social, como se ha dicho, no habría infracción de la norma constitucional, toda vez que de conformidad con el artículo del Decreto Ley N°. de 9 de agosto de 1962 (hoy Ley N°30 de 26 de diciembre de 1991) es una entidad de Derecho Público, autónoma en lo administrativo, en lo funcional y en lo económico, con personería jurídica y patrimonio propio y fondos separados e independientes de la Administración Pública. Fondos que tienen ese carácter por que en su mayoría se forman de los aportes de los asegurados de la Caja. Por ello, son de su propiedad las clínicas y dispensarios que ella mantiene. Y dentro del mismo orden de ideas hay que decir que los sueldos que pagados a los facultativos que emplea en la prestación de sus servicios son sueldos que salen del patrimonio propio que administra y no del Estado. A lo cual hay que agregar que el Estado tiene la obligación de cumplir ante la Caja de Seguro Social con las cuotas que como patrono le tiene asignadas la ley. (Cf. Repertorio Jurídico, junio de 1965 p.4)

Siguiendo con nuestro análisis normativo, observamos que los funcionarios y empleados públicos a que ella se refiere, sólo podrán desempeñar además de su cargo,

funciones en establecimientos de educación, clínicas o dispensarios del Estado, Municipales, siempre que sea fuera de las horas que deben prestar sus servicios en el Despacho a su cargo. (Cfr.Consulta N°. 50 de 13 de julio de 1971.)

El artículo 2 de la Resolución N° 20 de 25 de marzo de 1988 ¿por la cual se adoptan medidas políticas y acciones de probidad administrativa¿, en ese mismo sentido, señaló:

¿Artículo 2. Las entidades públicas declararán cesantes y eliminarán de sus planillas a servidores públicos que perciban dos o más remuneraciones del estado que no estén autorizados por la ley; perciban dos o más remuneraciones por servicios prestados simultáneamente o no se encuentren realizando las funciones inherentes al cargo que ocupan personalmente¿.

El Dr. Luis A. Palacios, Director de Asesoría Legal de la Contraloría General de la República en Nota N° 168-Leg de 21 de abril de 1988, expresó en aquella ocasión, que el citado artículo de la Resolución N°20 de 1988 no se contraponía a las medidas que sobre el pago de salarios a los servidores públicos y las excepciones para tener derecho a la duplicidad del pago de sueldos contiene la Constitución y las leyes mencionadas. La norma en comento en referencia, adiciona que la institución pública respectiva, declarará cesante y eliminará de sus planillas a los servidores públicos que perciban doble remuneración del estado cuando, además de no estar exceptuados por ley o desempeñar puestos con jornadas simultáneas, ¿no se encuentren realizando las funciones inherentes al cargo que ocupan personalmente¿.

Por otro lado, cabe destacar, que la norma antedicha, no hace alguna distinción, en el sentido, de sí el funcionario público, para el caso nuestro, el Médico Forense, debe administrar justicia técnicamente o prevenir enfermedades, ni tampoco hace referencia a sí el lugar donde ejerce el servicio es lo medular y no la profesión. La naturaleza del servicio que presta el funcionario público, ya sea de carácter técnico en la administración de justicia, o para prevenir enfermedades, emitir concepto sobre determinados casos, no es la interpretación que se desprende del ordenamiento legal; ya que lo que busca el legislador patrio con esta prohibición, es que el funcionario no devengue dos salarios ni ejerza simultáneamente dos cargos a excepción de poder prestar otros servicios profesionales fuera de las horas laborables. Si bien, es cierto que el trabajo que realiza el médico forense excede de los límites de la asistencia de los enfermos y ha ido en aumento en su área científica con un cúmulo de problemas sociales que requerirán su concurso, la misma podrá ejercerse fuera de sus jornadas habituales.

El Código Judicial en su artículo 358, del Capítulo IV sobre Instituto de Medicina Legal; destaca otras funciones que el Médico Forense debe atender veamos:

¿Artículo 358. Son funciones del Instituto de Medicina Legal practicar las autopsias, determinar las causas de la muerte y demás reconocimientos que los funcionarios de Instrucción, miembros del Órgano Judicial y autoridades de Policía le encomienden, determinar las lesiones e incapacidades correspondientes a los lesionados y heridos, establecer y certificar el estado de los cadáveres que sean enviados fuera del país, en este último caso, de acuerdo con las Convenciones Internacionales. Además realizará todos aquellos reconocimientos y exámenes que los funcionarios judiciales y las partes

en los juicios soliciten en lo relativo a matrimonios, testamentos e interdictos y demás casos previstos.¿

Por otra parte, el artículo 364 del Código Judicial, establece que ningún médico forense podrá desempeñar otro cargo público, salvo las excepciones establecidas en la Constitución y la Ley.

Para Guillermo González Chárry, ese principio constitucional sobre que: ¿a cada empleo debe corresponder un sueldo o asignación y que ningún empleado puede devengar simultáneamente dos sueldos del mismo Tesoro Nacional¿, comprende dos factores el de incompatibilidad y a la vez de moralidad; en efecto, tal como señalamos en líneas anteriores, nadie puede recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público o de empresas o instituciones en que tenga parte principal el Estado salvo, lo que para casos especiales dispongan las leyes especiales. Ello entonces, permite al servidor público devengar sólo una asignación del Estado extra, siempre y cuando sea fuera de su jornada de trabajo o bien por tiempo parcial. Somos del criterio que esta situación especial deberá ser regulada en una Resolución Administrativa o Acuerdo de dicha entidad.

Como es de su conocimiento, existen escasas normas jurídicas que permiten la percepción simultánea de dos o más salarios, entre los que figuran los artículos 205 de la Carta Fundamental, que permite que los Magistrados y Jueces desempeñen el cargo de profesores en un establecimiento de educación universitaria, al igual que el artículo 6 de la ley 46 de 1952 permite que los educadores, médicos y enfermeras perciban además de su sueldo regular, el correspondiente a otros cargos que desempeñen siempre que se produzca fuera su horario normal ya sea en Centro Hospitalarios, Clínicas o Policlínicas. (Consulta N° 178 de 5 de septiembre de 1988)

Sobre la base de la pregunta que nos hace de sí es aplicable o no el artículo 6, de la Ley 46 de 1952 a un médico que simultáneamente trabaja en el Ministerio de Salud y el Ministerio Público siendo éste último su segundo nombramiento. Podemos señalar, que es aplicable la Ley, siempre que el funcionario labore fuera de sus horas habituales, pero no podría ser simultáneamente cubierta 8 horas de trabajo al mismo tiempo en otra entidad, por que la Constitución prohíbe taxativamente el desempeño de puestos públicos con jornadas simultáneas de trabajo; la excepción podría darse en aquellos casos en que exista un arreglo interno entre el Ministerio Público y el Ministerio de Salud, en que el funcionario esté laborando a tiempo parcial, por ejemplo de 8:00 a.m. a 12:00 en el Ministerio Público y de 2:00 a 5:00 p.m. en el Ministerio de Salud en este caso, no se trataría de jornadas simultáneas ni doble percepción de salario.

Ahora bien, si se trata de un funcionario público a tiempo completo, entonces sólo se aplicaría la Ley 46 de 1952, para ejercer otras labores fuera de su horario normal, el trabajo simultáneo sería prohibido a excepción de los funcionarios especiales que se encuentren ejerciendo jornadas a tiempo parcial bajo una Resolución Administrativa o Acuerdo de la entidad.

Vale la pena apuntar lo establecido en el Código Administrativo en su artículo 795, en lo relativo al horario de trabajo.

¿Artículo 795. Sin perjuicio de lo dispuesto en leyes especiales en las Oficinas Públicas las horas de despacho obligatorio las fijará el poder Ejecutivo, si son de orden nacional, el Gobernador si son de orden provincial y si son del orden municipal, el Alcalde.

1. Si esos empleados no hicieren esa designación la hará el Jefe de cada Oficina por lo que a ella respecta.
2. En la puerta de cada Oficina se conservará un cartel que indique las horas de despacho obligatorio, para conocimiento e inteligencia de los particulares.
3. Las horas de despacho serán por lo menos de siete horas.¿

Para que un Médico Forense pueda desempeñarse como Médico en otras Clínicas o Dispensarios tendría que hacerlo fuera de las horas de Despacho, porque de lo contrario descuidaría las labores del mismo.

En cuanto al cumplimiento de las jornadas de trabajo de 8 horas que establece el artículo 401 del Código Judicial, nos pregunta si se puede o no inferir que un Médico Forense debe cumplir un horario de 8 horas y a su vez estar en disposición de cualquier llamado que le haga la institución en concordancia con el artículo 402 del citado del Código. Para mayor claridad, transcribiremos los artículos en mención.

¿Artículo 401. Los días y horas de Despacho de las Agencias del Ministerio Público serán los mismos señalados por las Oficinas Judiciales. Pero para practicar diligencias sumarias urgentes con el fin de investigar los delitos y descubrir a los delincuentes, lo mismo que para la práctica de todo lo relacionado con el otorgamiento de fianzas de excarcelación a los sindicatos, los agentes del Ministerio Público tiene él deber de despachar a cualquier hora y en cualquier día. En estos casos no se verificará reparto, pero el agente del Ministerio Público tendrá en cuenta la adjudicación del negocio en el primer reparto que haga cuando esté de turno.¿

¿Artículo 402. Los funcionarios que incumplieren los deberes establecidos en el artículo anterior serán sancionados disciplinariamente por sus superiores jerárquicos.¿

De los textos reproducidos se extrae, que es deber del Médico Forense cumplir con el horario de las Oficinas Judiciales, y el mismo podrá ser requerido a cualquier hora y en cualquier día, para practicar diligencias sumarias urgentes, con el propósito de investigar los delitos y descubrir a los delincuentes, lo mismo que para la practica de todo lo relacionado con el otorgamiento de fianzas de excarcelación a los sindicatos. El Director de Medicina Legal, tiene entre sus funciones ejecutar y hacer ejecutar las resoluciones y acuerdos que se hayan dictado; por ejemplo la Resolución N°8 de 9 de septiembre de 1996 ¿por la cual se adopta el Reglamento de Carrera de Instrucción Judicial para el Ministerio Público¿ dispone en su artículo 67, que la jornada de trabajo comprende el tiempo que el funcionario debe permanecer en disponibilidad de servicio a la institución, como lo establece el Código Judicial. Por otra parte, el Ministerio Público tendrá los mismos días y horas de despacho que las establecidas en las Oficinas Judiciales. No obstante, los Agentes del Ministerio Público deberán atender cualquier día y hora de acuerdo a los casos señalados en el artículo 401 del Código Judicial.

La regla general en cuanto al horario estriba, en que todos los funcionarios deben cumplir con el horario habitual de 8:a.m. a 5:00 p.m., no obstante, el Director del Instituto de Medicina legal podrá asignar un horario especial, siempre que se trate de funcionarios que no estén nombrados a tiempo completo, sólo en estos casos el horario podría ser variado; sin embargo, esto debe ser aprobado a través de una Resolución Administrativa o Acuerdo de la entidad, siempre y cuando estos actos administrativos no alteren el normal funcionamiento del despacho.

Cabe destacar, que el funcionario público, a tiempo completo debe cumplir con la jornada de trabajo estrictamente señalada en la Ley; no obstante, éste puede ser requerido en cualquier momento por la entidad de conformidad con el 401 del Código Judicial, como Peritos, Facultativos, Testigos. Ahora bien, ello no es óbice para dejar de prestar sus servicios regulares en la entidad correspondiente, aun si se presentará el caso, de que existe un sólo médico especializado en determinada rama, en esa provincia, lo conveniente es nombrar a más personal a efectos de que no se paralice la labor y la eficiencia del servicio prestado.

Para concluir, usted nos pregunta si el Médico Forense para que asista a diligencias judiciales como por ejemplo que emita conceptos en audiencias públicas por razón de su cargo. ¿Podría utilizar de excusa el artículo 2128 del Código Judicial, para ausentarse repetitivamente de sus labores en el Ministerio de Salud? ¿Cómo podría interpretar el hecho cierto de que dicho funcionario se le remunera por esa actividad en el Ministerio Público y no acude a ésta como simple ciudadano en el cumplimiento de su deber, a saber que en este último caso no se remunera dicha colaboración? Veamos lo que dispone el artículo 2128 del Código Judicial.

¿Artículo 2128. Todo el que es citado por el funcionario de instrucción, como testigo, perito o facultativo, debe comparecer a rendir la declaración o a practicar la diligencia que se le exige. Si no lo hace o si comparece y se niega a declarar sin excusa legal, será sancionado con privación de su libertad hasta por dos (2) días cada vez que incurra en desacato.¿

Como podemos observar la disposición es prístina al señalar que los médicos forenses, están obligados a comparecer como testigos, facultativos o perito ante el funcionario de instrucción; en caso de que no asistan o se resistan a declarar serán sancionados con pena privativa de la libertad por dos (2) días cada vez que, incurran en desacato a la autoridad.

Es importante, tener presente, que el funcionario público, debe cumplir con sus jornadas de trabajo salvo las excepciones descritas en líneas anteriores, tal como lo preceptúa la Constitución y la Ley; sin embargo, somos del criterio que el Ministerio de Salud, deberá buscar los mecanismos pertinentes para que las funciones que deba ejercer el funcionario no se afecten por dichas faltas continuas si ese fuera el caso, ya que como bien señala el artículo 297 párrafo final los servidores públicos están obligados a desempeñar personalmente sus funciones a las que dedicarán el máximo de sus capacidades y percibirán por las mismas una remuneración justa; por lo que consideramos que esto deberá regularlo el Ministerio de Salud y adoptar las medidas pertinentes del caso. En cuanto a la remuneración de los Peritos, Facultativos o Testigos, el Decreto de Gabinete N° 57 de 1968 en su artículo 5, dispone algunas consideraciones sobre el particular.

¿Artículo 5. Ningún empleado público podrá devengar remuneración alguna del Tesoro Nacional, fuera de su sueldo regular, salvo los gastos de representación, sobresueldos y viáticos cuando haya lugar a estos de acuerdo con la Ley.

Los empleados públicos que sean nombrados peritos, asesores o evaluadores a nombre de la Nación no podrán devengar a cargo de ésta honorarios o emolumentos por los servicios que presten.¿ (Lo resaltado es de la Procuraduría de la Administración.)

La norma anterior prohíbe que el funcionario público devengue otras remuneraciones a cargo del Tesoro Nacional, fuera del sueldo, gasto de representación, sobresueldos y viáticos; esto parece indicar, que nuestro sistema jurídico ha sido diseñado para evitar que los servidores públicos perciban otras remuneraciones diferentes derivados del cargo público que ejercen, con las excepciones que a texto expreso la ley señala, lo que se explica por las razones que se han abordado en líneas anteriores. (Cf. Consulta N° 60 de 5 de mayo de 1987)

En estos términos contesto sus interesantes inquietudes, me suscribo de usted, atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

AMdeF/20/hf.

¿1999: año de la Reversión del Canal a Panamá¿