

, 10 de febrero de 1995.

**CORONEL
CHRISTIAN V. ARNHEITER JR.
COMANDANTE PRIMER JEFE DEL
CUERPO DE BOMBEROS DE PANAMA.
E. S. D.**

Señor Arnheiter:

En atención a su Nota No. 2-9588 de 3 de enero de 1995, adjuntada con la opinión de Asesoría Legal de ese cuerpo bomberil y distinguida con el No. AL 001-95 de 6 de enero de 1994, procedemos absolver las siguientes inquietudes según nuestra función como consejeros jurídicos de las entidades estatales.

¿Cómo proceder en aquellos casos en dónde se amerite trasladar a un funcionario a otra posición de menor responsabilidad que aquella que ocupó y que obviamente tenga asignada una partida menor a la del cargo del que se retira? ¿Debe o no continuar pagándole a un funcionario en forma indefinida los emolumentos inherentes a un cargo que ya no ejerce y cuyas funciones deben ser cubiertas por otros funcionarios cuyo salario se debe satisfacer con la partida presupuestaria que aún ocupa el primero?

En la Administración Pública cada cargo debe tener asignado su salario y el presupuesto de la Institución debe ser aprobado teniendo presente precisamente los cargos y sus remuneraciones, de tal suerte que haya la provisión suficiente de caudales para pagar los servicios que prestan los servidores públicos.

La consulta está vinculada a la posibilidad jurídica que tiene el Cuerpo de Bomberos de hacer un "reajuste salarial" a funcionarios que al ser nombrados, sus emolumentos están a un nivel inferior al que les corresponda según el cargo a desempeñar. Para ello vale la pena tener presente, en primer lugar, dos aspectos que

deben servir de apoyo a cualquier interpretación que merezca la pregunta formulada.
Indice

1.- Debe presumirse que los funcionarios de cualquier entidad pública al posesionarse del cargo para el que han sido designados se les pagará el salario que corresponde al mismo.

2.- Existen en la práctica servidores titulares de un cargo que desempeñan funciones correspondientes a otro con distinta remuneración, en algunas ocasiones superior a la correspondiente al cargo de que es titular; en consecuencia, no puede hablarse de reajuste salarial en estos casos, y lo que corresponde es hacer una designación en el cargo cuyas tareas se desempeñan realmente.

Ahora bien, esta situación de los salarios y funciones ejercidas por los funcionarios públicos se encuentra plasmada en los artículos 297 y 298 de nuestra Constitución Política, reformada por los actos reformativos de 1978 y el acto constitucional de 1983.

Estas normas son las siguientes:

"ARTICULO 297: Los deberes y derechos de los servidores públicos, así como los principios para los nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantía y jubilaciones serán determinadas por la ley.

Los servidores están obligados a desempeñar personalmente sus funciones a las que se dedicarán al máximo de su capacidad y percibirán por las mismas una remuneración justa. (El subrayado es mío).

"ARTICULO 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 subrayado es mío).

Estos dos artículos constitucionales son claros al indicar que:

1. El trabajo deberá ser desempeñado personalmente.
2. A iguales funciones igual remuneración.
3. Los servidores públicos no pueden percibir dos o más sueldos pagados por el Estado; salvo las excepciones señaladas por la Ley.
4. No se pueden desempeñar puestos con jornadas simultáneas de trabajo.

El problema real podríamos concretizarlo así: ¿Se estaría cometiendo una injusticia o violando la Ley, si se rebaja el salario a un funcionario público que recibe emolumentos superiores y no corresponde al cargo que desempeña?

Aceptar esta situación sería cometer un error que se mantendrá en el espacio y en el tiempo, que a su vez es ilegal e inconstitucional al permitir que el cargo que se desempeña reciba un emolumento no equivalente al trabajo efectivamente realizado.

Si existe una posición (la No. 462) que corresponde al Director de la Dirección de la Coordinación Administrativa y Financiera, y quien la ocupa ejerce simultáneamente otro cargo en la misma jornada de trabajo y percibe otro salario correspondiente al de Director de la Dirección de la Coordinación Administrativa y Financiera y la de Director Administrativo del Cuerpo de Bomberos, se está frente a una irregularidad administrativa y o una ilegalidad.

De mantenerse esta situación se violan normas constitucionales y legales existentes sobre la materia.

Guillermo González Charry, autor colombiano, nos comenta lo siguiente:

"A cada empleo debe corresponder un sueldo o asignación y nadie o mejor, ningún empleado puede devengar simultáneamente dos sueldos del mismo tesoro.

Este principio, consagrado en el artículo 64 de la Carta, comprende un factor de incompatibilidad, y a la vez de moralidad administrativa.

En efecto al texto en mención dice que nadie podrá recibir más de una asignación que provenga del tesoro público o de empresas o de instituciones en que tenga parte principal el Estado, salvo lo que para casos especiales determinen las leyes. Agrega que se entienden por tesoro público el de la Nación, los Departamentos y los Municipios. De inconformidad, porque al establecerse la norma la prohibición de devengar dos asignaciones, obviamente lleva implícita la afirmación de que éstas son incompatibilidades es decir de que legalmente están excluidas o se excluyen. Y de moralidad porque resulta contrario a las reglas de la ética que una persona esté desempeñando simultáneamente dos o más empleos en la Administración, en un tiempo en que normalmente solamente puede desempeñar uno y por lo mismo devengar lo que corresponde a uno, dejando por fuera o privado de oportunidad a otra u otras personas que la Administración debe necesitar y a las cuales aquellas tienen derecho a acceder."

"Fundamentos Constitucionales de nuestro Derecho Administrativo, Ediciones Rosaristas, Bogotá, 1984, págs. 174 -175.

La segunda inquietud gira en torno al hecho de determinar si la Institución está obligada o no a pagar el 100% del salario de una posición que en realidad agrupa dos cargos remunerados y solo desempeña uno de ellos, cuya justificación económica de acuerdo con las funciones que materialmente ejerce, sólo representa el 37.5% del salario total devengado.

La oficina de Coordinación Administrativa y Financiera, de la institución posee atribuciones que conforme al mismo Decreto Ejecutivo No. 402 de 23 de diciembre de 1992, le reconoce facultades y establece lo siguiente:

"Artículo Cuarto: Serán sus funciones:

a) Asesorar la formulación de los Proyectos de Presupuestos para su presentación al Ministerio de Gobierno y Justicia."

Para evitar que la Institución pague un salario por trabajo no realizado debe programar la misma oficina de Coordinación Administrativa y Financiera la propuesta de las posiciones necesarias, y sus correspondientes emolumentos, para confeccionar un presupuesto cónsono, que responde, a las partidas asignadas a la Institución.

Esperando haber cumplido en la absolución de su consulta, reciba las manifestaciones de nuestra consideración más distinguida.

LICDA. ALMA MONTENEGRO DE FLETCHER.
PROCURADORA DE LA ADMINISTRACIÓN.

3/AMdeF/ichdef.