

SENTENCIA No. 68

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO CONSTITUCIONAL. Managua, dos de abril del año dos mil tres. Las dos de la tarde.

VISTOS RESULTA:

Mediante escrito presentado a las diez y cincuenta minutos de la mañana del treinta de septiembre del año dos mil dos, ante la Sala Civil No. 2 del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, compareció (...), mayor de edad, casado, Abogado y Notario y del domicilio de Managua, expuso en síntesis: Que había servido por más de diez años al Ministerio de Gobernación, acogándose al Régimen de Afiliación Voluntaria, conservando sus derechos y beneficios al régimen especial de seguridad social. Expresó que había cotizado en los diez últimos meses en base al salario mensual de C\$8,550.00 y en los veintidós meses anteriores en base al salario mensual de C\$2,345.80. Que en su condición de pensionado por vejez, le correspondía una prestación económica que de conformidad con el artículo 135 de la Ley No. 228 de la Policía Nacional, en la que se creó el Instituto de Seguridad Social y Desarrollo Humano ISSDHU, era sobre la base del sueldo mensual promedio asegurado en el último año y no a como le fue resuelto conforme a los últimos tres años cotizados. Siguió expresando el recurrente que al percatarse de que la pensión no correspondía a lo legalmente establecido, presentó escrito de reclamo administrativo el día diecisiete de julio del año dos mil dos, ante el órgano administrativo correspondiente, a fin de que se le revalorizara el monto de su pensión. El día diecinueve de agosto del año ya antes relacionado, ante el silencio por parte de la autoridad administrativa de su gestión de reclamo, interpuso apelación ante el Consejo Directivo del ISSDHU, como la autoridad máxima de dicho Instituto, quien mediante comunicación del día nueve de septiembre del mismo año, firmada por el Ingeniero (...) en su calidad de Director Ejecutivo y Secretario del Consejo Directivo del ISSDHU, resolvió declarar sin lugar la apelación por extemporánea. Señaló el recurrente que el Ingeniero Narváez, afirmaba en el párrafo tercero de su resolución que el Consejo Directivo en sesión de fecha veinte de agosto del año dos mil, había acordado modificar el tiempo establecido en el artículo 24 de la Orden 029-94 respecto al salario promedio mensual del último año, pasando al salario promedio mensual de los últimos tres años para el otorgamiento de las pensiones por vejez, admitiendo con ello que la Ley No. 228 ordena aplicar el artículo 24 para establecer la cuantía de las pensiones, asimismo que por disposición expresa del artículo 135 de la Ley mandaba la aplicabilidad de la Orden Ministerial 029-94, no pudiendo modificarse por Acuerdos, cuando la Orden Ministerial relacionada tiene su origen en la ley, fuente jurídica superior al órgano administrativo que modificó dicha normativa. Que el Ingeniero Narváez basó su resolución en un acuerdo que no tiene el fundamento, ni validez legal, violando el principio de legalidad consagrado en el artículo 183 Cn., y el artículo 130 Cn., atribuyéndose más funciones que las que le confiere la Constitución al cargo que desempeña. Siguió expresando que el párrafo quinto de la resolución en que declaraba la extemporaneidad de la apelación, en base al artículo 84 de la Orden Ministerial 029-94, resultaba inaplicable al tenor del artículo 135 de la Ley No. 228, que señala en su artículo 126 que el Consejo Directivo del ISSDHU debe conocer las peticiones, recursos o apelaciones de los afiliados, en clara oposición a lo dispuesto en el artículo 84 de la Orden citada. Que la comunicación del día nueve de septiembre del año dos mil dos, expresó en su último párrafo que: “la Dirección Ejecutiva de este Instituto, resuelve que su petición ha sido denegada...”, cuya resolución no fue emitida por el Consejo Directivo, sino por la Dirección Ejecutiva, violando los artículos 130 y 183 de la Constitución Política. Expresó el recurrente, que por las razones antes expuestas interponía recurso de Amparo en contra de la resolución del día nueve de septiembre del año dos mil dos, dictada por el Director Ejecutivo y Secretario del Consejo Directivo del Instituto de Seguridad Social y Desarrollo Humano ISSDHU, Ingeniero (...). Expresó que se habían violados sus derechos constitucionales consignados en los artículos 61, 82, 130 y 182, todos de la Constitución Política y dejó lugar señalado para oír notificaciones. Por auto de las nueve y dos minutos de la mañana del tres de octubre del año dos mil dos, la Sala Civil No. 2 del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, resolvió tramitar el presente Recurso de Amparo y tener como parte al doctor (...). En relación a la suspensión del acto, no habiéndose solicitado, ni siendo procedente de oficio, no hubo especial



pronunciamiento. Ordenó poner en conocimiento al Procurador General de Justicia y dirigir oficio al funcionario recurrido, previniéndole enviar informe junto con las diligencias dentro del término de diez días ante la Corte Suprema de Justicia. Asimismo ordenó remitir las diligencias y previno a las partes para que se personarán ante el Supremo Tribunal dentro del término de tres días. A las diez y dos minutos de la mañana del siete de octubre del año dos mil dos, se personó el recurrente en su carácter personal. En escritos de las tres y veintinueve minutos de la tarde del quince de octubre del año dos mil dos, y de las tres y cuarenta minutos de la tarde del veintiuno del mismo mes y año, se personó y rindió informe GUSTAVO (...), en su calidad ya expresada. A las once y veintidós minutos de la mañana del seis de noviembre del año dos mil dos, se personó la Licenciada (...), en su carácter de Procuradora Constitucional y de lo Contencioso Administrativo y como Delegada del Procurador General de la República. En auto de las nueve y treinta minutos de la mañana del veintinueve de octubre del año dos mil dos, la Sala de lo Constitucional tuvo por personados a los antes relacionados, en sus calidades expresadas. Dio por rendido el informe del funcionario recurrido y ordenó pasar el presente Recurso de Amparo a la Sala para su estudio y resolución.

CONSIDERANDO:

I

Alegó el recurrente en su escrito de interposición de Recurso de Amparo, que la comunicación de fecha nueve de septiembre del año dos mil dos, emitida por el Ingeniero (...), Director Ejecutivo y Secretario Consejo Directivo de ISSDHU, violaba sus derechos constitucionales establecido en los artículos 61, 82, 130 y 182 de la Constitución Política, en lo que respecto a su derecho de seguridad social y al principio de legalidad consignado en los artículos antes mencionados. El funcionario recurrido en su informe rendido ante la Sala de lo Constitucional expresó: Que la resolución de pensión de vejez le fue notificada al doctor (...) con fecha once de diciembre del año dos mil uno, vencido el plazo para interponer recurso de inconformidad y recurso de apelación conforme el artículo 84 de la Orden Ministerial No. 029-94, interponiendo su queja hasta el quince de julio del año dos mil dos, siendo extemporánea y por ende todo lo actuado nulo. Por otro lado, el artículo 135 de la Ley 228, establece que mientras no se dictara el Reglamento del Instituto se aplicara las normas establecida en la Orden Ministerial 029-94, y a la vez se faculta al Consejo Directivo para emitir los acuerdos, órdenes o resoluciones que fueran necesarias para el cumplimiento de sus fines. Por todo ello, solicitó se declarara sin lugar el Recurso de Amparo interpuesto por el doctor (...). De los argumentos esgrimidos por las partes ante esta Sala, así como de las diligencias que acompañaron cada uno de ellos en sus escritos que rolan en dicho expediente y del análisis de las normas afines al caso, cabe a esta Sala pronunciarse al respecto.

II

Que la comunicación impugnada que rola en el folio número ocho del primer cuaderno, expresa en su último párrafo: “La resolución del otorgamiento de su pensión por vejez fue notificada a su persona, el día 11 de diciembre del año dos mil uno, a las nueve y cincuenta minutos de la mañana. Basado en la Orden 029-94 su apelación es extemporánea según el artículo 84...”. Asimismo, dicho documento le expresa al recurrente que en relación a su escrito de apelación le informa que el otorgamiento de la pensión es de conformidad con el artículo 135 de la Ley 228 (Ley de la Policía Nacional y el ISSDHU) y que “en la Sesión de fecha 20 de agosto del año dos mil uno, acordó modificar el tiempo establecido en el artículo 25 de la orden 029-94, respecto al salario promedio mensual del último año, pasando por tanto, al salario promedio mensual de los últimos tres años, para el otorgamiento de las pensiones por vejez”. Que en el informe rendido por dicha autoridad expresó: “El señor (...), acude a la División de Prestaciones del Instituto de Seguridad Social y Desarrollo Humanos (ISSDHU) a solicitar revisión de su pensión; después de realizar un análisis exhaustivo de su pensión se procede a aclarar al solicitante a que su pensión había sido resuelta de conformidad con la resolución del 21 de mayo del 2001, del Consejo Directivo....ratificada dicha resolución en sesiones posteriores fechadas el veinte de agosto del dos mil uno y el de abril del dos mil dos. Que el diecinueve de agosto del dos mil dos, el demandante nuevamente envía una carta al Consejo Directivo



planteándoles su inconformidad en la forma de Resolución de su Pensión; procediendo este a enviarle contestación, en la que le informa al demandante que su resolución de pensión ha sido resuelta apegado a derecho de conformidad con el artículo 135, de la Ley 228, Ley de la Policía Nacional y las resoluciones del Consejo Directivo del 21 de mayo del 2001, del 20 de agosto del 2001 y la del 03 de abril del año 2002”. De lo transcrito de la comunicación impugnada y de lo expuesto en el informe por el funcionario recurrido, se desprende: a) Que la declaración de extemporaneidad es contradictoria por cuanto en la misma comunicación se le resuelve al recurrente el recurso de apelación conociendo el fondo de dicho recurso, al pronunciarse de que dicha actuación ha sido conforme a derecho; b) Que de lo expuesto en el informe se determina que se dio una serie de actos o hechos afectos de tracto sucesivo a un solo fin por parte del Consejo Directivo, específicamente en lo que respecta al derecho de pensión; c) Señala que el recurso de revisión interpuesto por el recurrente le fue aclarado y que posteriormente el Consejo Directivo resolvió respecto al recurso de apelación, sin que se aportara prueba de la respuesta al recurso de revisión y que el recurrente alegó en el escrito de interposición del recurso de Amparo, que no le fue contestado. Esta Sala considera que la improcedencia de extemporaneidad no tiene cabida, por cuanto el mismo funcionario recurrido menciona que al recurrente se le fue aclarado su reclamo de pensión conforme a derecho, existiendo una resolución por parte de las autoridades administrativas al reclamo presentado y que corresponde a esta Sala examinar si la actuación de dicho acto viola o no los derechos constitucionales invocados por el recurrente, conforme a la naturaleza jurídica del Recurso del Amparo en nuestro sistema legal, el cual constituye un control de las garantías constitucionales de los particulares frente a la administración pública.

III

Expresó el recurrente que el Ingeniero (...), Director Ejecutivo y Secretario del Consejo Directivo del Instituto de Seguridad Social y Desarrollo Humano ISSDHU, violó el principio de legalidad consignado en los artículos 130 y 183 Cn., al atribuirse más funciones que las que corresponde, al resolverse por parte de dicho funcionario su recurso de apelación y no por el Consejo Directivo a como lo establece los artículos 124 y 126 de la Ley No. 228, teniendo dicha autoridad únicamente las atribuciones delegadas por el Ministro de acuerdo a lo estipulado en los artículos 125 y 127 de la misma Ley No. 228. Esta Sala examinó la comunicación que rola en los folios número ocho y nueve del primer cuaderno, encontrando que efectivamente el Ingeniero (...) expresa en su penúltimo párrafo “la Dirección Ejecutiva de este Instituto, resuelve que su Petición ha sido denegada, ...”. Que el artículo 124 de la Ley No. 228 Ley de la Policía Nacional dice: “El Consejo Directivo es la autoridad máxima del Instituto... y el artículo 126 señala: “Son atribuciones del Consejo Directivo como la autoridad máxima del Instituto, las siguientes: 7) Conocer las peticiones, recursos o apelaciones de los afiliados o de sus beneficiarios en los casos que corresponda..”. Esta Sala considera que de lo prescrito de la norma, de lo expresado por el mismo Ingeniero (...) en su informe en el Considerando que precede y de la resolución objeto de la impugnación, no corresponde al Presidente y Secretario del Consejo Directivo el resolver como última instancia administrativa sobre las impugnaciones que presentaren los administrados y que en el presente caso, el recurso de apelación se interpuso ante las autoridades correspondientes, tal y como consta en el folio número siete del primer cuaderno, por lo que no cabe más que concluir que se violaron los artículos 130 y 183 de la Constitución Política.

IV

Expresó el recurrente que asimismo el funcionario recurrido infringió los artículos 130 y 183 Cn., al basar su resolución en un acuerdo que no tiene el fundamento, ni validez legal, ya que éste no puede modificar la Orden Ministerial No. 029-94. Al respecto el funcionario recurrido señaló que el artículo 124 de la Ley No. 228 expresa que la autoridad máxima del Instituto le corresponde la Dirección, Orientación y determinación de las políticas del mismo y que por lo tanto la Orden Ministerial 029-94 es elevada a Reglamento Jurídico a la que la ley le ha impuesto una reserva legal, misma que le prevé facultades reglamentarias y de ejecución al Consejo Directivo como Autoridad Máxima de la Institución. Que el



CEDIJ

artículo 135 de la Ley No. 228 dice expresamente: “Mientras no se dicte el Reglamento del Instituto se aplicarán las normas establecidas en la Orden 029-94, del Ministerio de Gobernación del 24 de noviembre de 1994 en lo que no se le opongan a la presente Ley. Se faculta al Consejo Directivo para emitir los acuerdos, órdenes o resoluciones que sean necesarias para el cumplimiento de sus fines”. La Orden 029-94, en su artículo 24 señala: “La cuantía de la pensión por vejez se obtendrá tomando en cuenta los períodos de cotización del afiliado, el núcleo familiar y el sueldo mensual promedio asegurado en el último año...”. De lo prescrito en las normas que antecede se desprende, que la Ley No. 228 remite a sustituir temporalmente el Reglamento del Instituto en tanto se cree éste, por la Orden Ministerial No. 029-94, misma que tiene su origen en la ley, en su aplicación y se equipara a un Reglamento, por lo que no puede modificarse éste, sino conforme al proceso de aprobación del Reglamento, a fin de resguardar el principio de seguridad jurídica. Esta Sala considera que lo prescrito en la Orden No. 029-94 en su artículo 24 es de ineludible cumplimiento y que no puede el funcionario recurrido, ni el Consejo Directivo del ISSDHU, reformar lo prescrito en ella, ni atribuirse funciones que no les corresponden, debiendo declararse la violación a los derechos Constitucionales invocados por el recurrente.

POR TANTO:

De conformidad con los considerandos expuestos, los artículos 424, 426 y 436 Pr., y los artículos 44 y 45 de la Ley de Amparo, los Magistrados de la Sala de lo Constitucional RESUELVEN: **I. HA LUGAR AL RECURSO DE AMPARO** interpuesto por (...), de generales en autos, en contra de (...), mayor de edad, soltero, Ingeniero Agrónomo y del domicilio de Managua, en su carácter de Director Ejecutivo del INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y DE DESARROLLO HUMANO (ISSDHU). **II.** Se instan a las autoridades correspondientes, que cumplan con lo prescrito en el artículo 24 de la Orden Ministerial No. 029-94 y se le otorgue al recurrente la pensión que en derecho corresponde. Esta sentencia está escrita en cuatro hojas de papel bond de tamaño legal con membrete de la Corte Suprema de Justicia y Sala de lo Constitucional y rubricadas por el Secretario de la Sala de lo Constitucional. Cópiese, notifíquese y publíquese. **M. AGUILAR G., F. ZELAYA ROJAS, FCO. ROSALES A., GUILLERMO SELVA A., RAFAEL SOLÍS C., I. ESCOBAR F.- Ante mí: RUBÉN MONTENEGRO ESPINOZA, Srio.**