



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 14 de enero de 2025
Nota C-009-25

Licenciada
Marcia G. Vannucchi Díaz
Ciudad.

Ref.: Destitución del cargo y presunción de legalidad de actos administrativos materializados.

Licenciada Vannucchi:

Me dirijo a usted en ocasión de dar respuesta a su nota recibida en este Despacho, el 2 de enero de 2025, mediante la cual eleva a esta Procuraduría, un número plural de interrogantes relacionadas con el proceso disciplinario, abierto en su contra por parte del Gerente del Banco de Desarrollo Agropecuario, a través de la Resolución Administrativa No.053-2024 de 27 de febrero de 2024, por medio de la cual se le destituye de su cargo, y la Resolución Administrativa No.119-2024 de 2 de abril de 2024, por la cual se resuelve el Recurso de Reconsideración.

- Veamos:

“...

Motivo de la Consulta:

Conocer el correcto y legal procedimiento que debe llevar a un Gerente General de una Institución Estatal para separar y despedir a un funcionario público.

¿Puede una autoridad, sin que haya mediado una amonestación escrita o llamado de atención, sin una sólo (sic) motivación que pueda ser atribuida a la persona (basándonos en los hechos, documentación, pruebas y demás), coartarle el acceso a toda información, sin previo aviso o notificación y separar a un colaborador en ejercicio de sus funciones de un momento a otro?

*¿No existen formalidades en la ley que deban primero ser consideradas?
¿Cómo se interpreta este proceder a la luz de lo que establece la ley 38 de Procedimiento Administrativo?*

¿Se encuentra vigente la ley 9 de 20 de junio de 1994? De ser así, cómo se interpreta que se me destituya sin causa probada y manteniendo fuero de jubilación, ya que me encontraba a meses de mi derecho a retiro.

...”

Sobre el particular, este Despacho debe indicarle en primera instancia, que el artículo 2 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, establece que las actuaciones de la Procuraduría de la Administración “...se extienden al ámbito jurídico administrativo del Estado, excluyendo las funciones jurisdiccionales, legislativas y en general, las competencias especiales que tengan otros organismos oficiales”, supuesto de exclusión que se configura en el caso que nos ocupa; toda vez que lo solicitado y en los términos requeridos, guarda relación con actos administrativos materializados que gozan de presunción de legalidad, por parte del Banco de Desarrollo Agropecuario.

Es decir, su consulta busca un pronunciamiento por parte de este Despacho, específicamente, sobre la legalidad y alcance de las Resoluciones Administrativas No.053-2024 de 27 de febrero de 2024 (*destitución del cargo*) y No.119-2024 de 2 de abril de 2024 (*resuelve el Recurso de Reconsideración*), emitidas por el Banco de Desarrollo Agropecuario.

Aunado a ello, conforme al numeral 1 del artículo 6 de la citada Ley No.38 de 2000, corresponde a esta Procuraduría “Servidor de consejera jurídica a los servidores públicos administrativos que consultaren su parecer respecto a determinadas interpretaciones de la ley o el procedimiento que se debe seguir en un caso concreto”, presupuestos que tampoco se ajusta a lo solicitado.

Es decir, que bajo estas restricciones de ley, no le es dable a este Despacho emitir un pronunciamiento de fondo respecto a los temas objetos de su consulta; no obstante, con fundamento en el numeral 6, del artículo 3 de la referida Ley 38 de 2000, nos permitimos brindarle una respuesta orientativa respecto a la presunción de legalidad de los actos administrativos y del agotamiento de la vía gubernativa, aclarando igualmente, que la misma, no constituye un pronunciamiento de fondo o un criterio jurídico concluyente que determine una posición vinculante.

I. Sobre la presunción de legalidad de los actos administrativos.

Al respecto, debemos señalar que la doctrina administrativa ha reconocido el principio de presunción de legalidad, como la convicción, fundada en la Constitución y en la Ley, en virtud de la cual se estima o asume que un acto emanado de quien ostenta la calidad de funcionario público y dictado en ejercicio de sus funciones, fue expedido con arreglo al orden jurídico, es decir, cumpliendo las condiciones formales y sustanciales necesarias para que dicho acto sea válido y pueda, entonces, llegar a ser eficaz.

En este orden de ideas, para el autor colombiano Sánchez Torres, en su obra Teoría General del Acto Administrativo¹, la presunción de legalidad significa que, una vez emitidos los actos administrativos se considera que están ajustados a derecho, esto es, a las normas jurídicas que le son de obligatoria observancia y cumplimiento. Agrega, que el fundamento de esta presunción se encuentra en la celeridad y seguridad que debe reinar en la actividad administrativa, puesto que la legitimidad del acto administrativo no necesita ser declarada previamente por los tribunales, pues, se entorpecería la actuación misma, que debe realizarse en interés público.

¹ SÁNCHEZ TORRES, Carlos Ariel. Teoría General del Acto Administrativo. Biblioteca Jurídica Diké. Medellín.1995. Pág. 5.

En ese sentido, el artículo 15 del Código Civil, en concordancia con el artículo 46 de la Ley No.38 de 2000, consagran el principio de presunción de legalidad de los actos administrativos, el cual profesa que las órdenes y demás actos en firme del Gobierno Central o de las entidades descentralizadas de carácter individual, *tienen fuerza obligatoria, y serán aplicados mientras sus efectos no sean suspendidos, no se declaren contrarios a la Constitución Política, a la Ley o a los reglamentos generales por los tribunales competentes.*

En cuanto a la aplicación de este principio, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia de 12 de noviembre de 2008, señaló lo siguiente: *"Dentro del marco explicativo del negocio jurídico que se ventila, vale la pena indicar en cuanto al principio de legalidad de los actos administrativos se refiere, llamado así por la doctrina administrativa, se asume que, todo acto emanado de quien ostenta la calidad de funcionario y dictado en ejercicio de sus atribuciones, tiene validez y eficacia jurídica hasta tanto autoridad competente no declare lo contrario; en consecuencia, es hasta ese momento que reviste de legalidad y obliga a los actos proferidos por autoridad competente para ello".*

En este contexto, el artículo 206 de la Constitución Política de la República de Panamá, señala lo siguiente:

"Artículo 206. La Corte Suprema de Justicia tendrá, entre sus atribuciones constitucionales y legales, las siguientes:

...

2. La jurisdicción contencioso-administrativa respecto de los actos, omisiones, prestación defectuosa o deficiente de los servicios públicos, resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecuten, adopten, expidan o en que incurran en ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, los funcionarios públicos y autoridades nacionales, provinciales, municipales y de las entidades públicas autónomas o semiautónomas. A tal fin, la Corte Suprema de Justicia con audiencia del Procurador de la Administración, podrá anular los actos acusados de ilegalidad; restablecer el derecho particular violado; estatuir nuevas disposiciones en reemplazo de las impugnadas y pronunciarse prejudicialmente acerca del sentido y alcance de un acto administrativo o de su valor legal. ..." (Subraya y resalta el Despacho).

A su vez el Artículo 97 del Código Judicial dispone que:

"Artículo 97. A la Sala Tercera le están atribuidos los procesos que se originen por actos, omisiones, prestaciones defectuosas o deficientes de los servidores públicos, resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecuten, adopten, expidan o en que incurran en ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, los funcionarios públicos o autoridades nacionales, provinciales, municipales y de las entidades públicas autónomas o semiautónomas.

En consecuencia, la Sala Tercera conocerá en materia administrativa de lo siguiente:

1. De los decretos, órdenes, resoluciones o cualesquiera actos, sean generales o individuales, en materia administrativa, que se acusen de ilegalidad;

2. De los actos, resoluciones, órdenes o disposiciones de los Gerentes o de las Juntas Directivas o de Gobierno, cualesquiera que sea su denominación, de las entidades públicas autónomas o semiautónomas que se acusen de ser violatorias de las leyes, de los decretos reglamentarios o de sus propios estatutos, reglamentos y acuerdos;

...” (Resalta el Despacho).

En consecuencia, las Resoluciones Administrativas No.053-2024 de 27 de febrero de 2024 (*destitución del cargo*) y No.119-2024 de 2 de abril de 2024 (*resuelve el Recurso de Reconsideración*), emitidas por el Banco de Desarrollo Agropecuario; son actos administrativos materializados, que gozan de presunción de legalidad, tienen fuerza obligatoria inmediata, y deben ser aplicados mientras sus efectos no sean suspendidos, o se declaren contrarios a la Constitución Política, a la ley o a los reglamentos generales por los tribunales correspondientes².

De manera que, quien considere tener un interés legítimo, puede presentar las acciones y recursos correspondientes, a fin de que la jurisdicción contencioso-administrativa de la Corte Suprema de Justicia, con audiencia del Procurador de la Administración, pueda anular los actos acusados de ilegalidad; restablecer el derecho particular violado; estatuir nuevas disposiciones en reemplazo de las impugnadas y pronunciarse prejudicialmente acerca del sentido y alcance de un acto administrativo o de su valor legal.

II. Del Agotamiento de la Vía Gubernativa.

La Ley No.38 de 31 de julio de 2000, “*Que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales*”, establece en su artículo 200, que la vía gubernativa se considerará agotada en atención a los siguientes momentos:

- Cuando transcurra el plazo de dos (2) meses sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad (*siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa*);
- Cuando una vez interpuesto el recurso de reconsideración o apelación (*señalados en el artículo 166 de la Ley No.38 de 2000*), se entienda que ha sido negado, por haber transcurrido un plazo de dos (2) meses sin que recaiga decisión sobre él;
- Cuando no se admita al interesado el escrito en que formule una petición o interponga el recurso de reconsideración o el de apelación, hecho que deberá ser comprobado plenamente; y
- Cuando se haya interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación (*según proceda, o ambos*) y éstos hayan sido resueltos.

² Cfr. Artículo 15 del Código Civil, en concordancia con el Artículo 46 de la Ley 38 de 31 de Julio de 2000.

Con referencia a lo anterior, debemos resaltar que el numeral 112 del artículo 201 ibídem, define la vía gubernativa como el *“mecanismo de control de legalidad de las decisiones administrativas, ejercido por la propia Administración pública, y que está conformado por los recursos que los afectados pueden proponer contra ellas, para lograr que la Administración la revise, y en consecuencia las confirme, modifique, revoque, aclare o anule.”*

Al respecto, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado³ que la normativa invocada, pone de relieve que **la vía gubernativa se ha ejercitado y agotado de manera adecuada, cuando los Recursos permitidos por Ley se hayan anunciado y sustentado debidamente, por persona idónea, en tiempo oportuno**, contra el acto o resolución apropiada (*que admita dichos recursos*), identificándolos claramente, de manera que se permita a la administración revisar sus propios actos y, de ser el caso, corregirlos.

De esta manera se da respuesta a su solicitud, reiterándole que la orientación externada no reviste un carácter vinculante por parte de esta Procuraduría, en cuanto al tema objeto de su consulta.

Atentamente,


Grettel Villalaz de Allen
Procuradora de la Administración

GVdA/mabc
C-001-25



³ Sentencia de 18 de septiembre de 2020

<https://repositoriodigital.organojudicial.gob.pa/bitstream/handle/001/306/Expediente%20N%C2%B0%2048044-2020.pdf?sequence=5>