



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 7 de febrero de 2019
C-010-19

Licenciada
Liriola Leoteau
Directora General
Instituto Nacional de la Mujer
E. S. D.

Ref. Facultad para dictar reglamentos y emitir resoluciones.

Señora Directora General:

Tengo a bien dirigirme a usted en ocasión a dar respuesta a la Nota N°002/dg/2019 de 2 de enero de 2019, mediante la cual nos consulta si puede la Unidad de Identificación de Víctimas de Trata, desarrollar en su reglamento Interno y en su Protocolo de Actuación, la facultad para emitir resoluciones.

Con respecto a la pregunta formulada, la opinión de la Procuraduría de la Administración es que la facultad de la Unidad de Identificación y Atención de Víctimas de Trata de Personas (en adelante la Unidad de Identificación) para emitir resoluciones está contemplada en el Decreto Ejecutivo N° 303 de 6 de septiembre de 2016, "Que reglamenta la Ley 79 de 9 de noviembre de 2011, "Sobre Trata de personas y actividades conexas", por lo que no es necesario dictar disposición al respecto, en vista que la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el Procedimiento Administrativo General, establece los requisitos que deben contener las resoluciones.

Sobre el particular, es preciso mencionar que mediante la citada Ley 79 de 2011, se crea la Comisión Nacional contra la Trata de Personas (en adelante la Comisión Nacional), como un organismo técnico-administrativo, con personería jurídica, adscrita al Ministerio de Seguridad Pública. Dicha Ley establece que la referida Comisión estará conformada por el Consejo Directivo, la Secretaría General, las Comisiones Técnicas y las Unidades Técnicas; y señaló las funciones de las dos primeras instancias.

En lo que respecta a las funciones de las dos primeras instancias, la Ley 79 de 2011 enumeró las que le corresponden a las del Consejo Técnico y la de la Secretaría General. Entre las que le corresponde al Consejo Directivo, señaló las de crear comisiones y unidades técnicas que sean necesarias y convenientes para el cumplimiento de las funciones de la Comisión Nacional y Establecer las funciones y protocolos de operación de las unidades técnicas (Cfr, los numerales 9 y 13 del artículo 19).

Esta Ley 79 no mencionó las facultades ni funciones de las Comisiones Técnicas ni de las Unidades Técnicas, pero el Decreto Ejecutivo 303 de 2016 sí las desarrolló. Las que corresponden a las funciones de la Unidad de Identificación, están desarrolladas en los artículos 51, 60, 62, 63 y 65, que por su importancia con la consulta formulada, consideramos reproducirlos:

“Artículo 55. Funciones de la Unidad de identificación y Atención de Víctimas de Trata de Personas. Las funciones de la Unidad de Identificación y Atención de Víctimas de Trata de Personas serán las siguientes:

1. *Recibir y dar respuestas* a todas las posibles de situación de trata de personas que le sean referidas en el marco de sus atribuciones.
2. *Ejecutar las acciones de intervención inmediata* requeridas para garantizar la atención, protección y seguridad de las personas que sean víctimas o posibles víctimas de trata, en coordinación con las autoridades competentes u otras instancias.
3. *Identificar*, mediante un proceso de valoración técnica especializada, las situaciones de trata de personas puestas en su conocimiento.
4. *Establecer* las medidas de atención mínimas necesarias para las víctimas y posibles víctimas de trata y coordinar el acceso inmediato para garantizar una respuesta adecuada.
5. *Acreditar*, mediante informe de investigación plena, la condición de víctima de trata de personas.
6. *Realizar todas las gestiones necesarias* en coordinación con el Servicio Nacional de Migración del Ministerio de Seguridad Pública y el Ministerio de Relaciones Exteriores, para determinar la identidad de la víctima extranjera y sus dependientes cuando no se cuente con la documentación que acredite su identidad.
7. *Promover la coordinación* internacional entre entidades públicas y privadas, para la implementación de acciones destinadas a la identificación y atención de las personas víctimas de trata.
8. Cualquier otra que sea necesaria, para garantizar la protección y seguridad de las personas víctimas de trata” (Las cursivas son del Despacho).

“Artículo 60. Identificación Preliminar. La Unidad emitirá un *informe preliminar* sobre la determinación de que una persona es víctima de trata de personas en un plazo de veinticuatro horas contado a partir del momento en que realizó la entrevista de la persona afectada” (Cursiva del Despacho).

“**Artículo 61. Revisión de decisión.** En aquellos casos en que el informe preliminar niegue la condición de víctimas podrá solicitar en el plazo de cinco días hábiles a partir de la notificación, una revisión de esta decisión a través de un informe pleno.

“**Artículo 62. Identificación plena.** La Unidad rendirá el informe de identificación plena de una persona como víctima de trata de personas en un plazo máximo de noventa días...”

“**Artículo 63. Acreditación de Víctimas.** Una vez emitido el informe pleno los integrantes de la Unidad *mediante resolución técnica razonada otorgarán la condición de víctima o su denegatoria* y definirán el tiempo de la acreditación, así como su seguimiento. La Unidad deberá periódicamente realizar valoración de las acreditaciones otorgadas, tomando en consideración los procesos judiciales, de integración y necesidad de la víctima.” (Letra en cursiva es del Despacho).

“**Artículo 65. Protocolo de Actuación.** La Unidad tendrá a su cargo el desarrollo de un Protocolo de actuación, en el cual se determinarán las partes para la identificación detección, asistencia y protección de las víctimas de trata de personas, que se requieran para un abordaje integral de los casos que se presenten”.

De la simple lectura de las disposiciones antes transcritas, se puede colegir que entre las facultades y funciones de la Unidad de identificación, no aparece la de dictar *reglamento interno*, ya que esta facultad es del Consejo Directivo de la Comisión Nacional, como aparece en el numeral 13 del artículo 19 de la Ley 79 de 2011. No obstante, esta Unidad sí está facultada para dictar resoluciones, sólo para acreditar o negar el carácter de víctima de trata de persona, resoluciones que deben estar fundamentadas de acuerdo con lo que aparece en el *informe preliminar*, que no es más que el *protocolo de actuación*.

Mientras que la facultad de dictar reglamento nace de la Constitución y la ley, la de dictar resoluciones, nace de la ley. Al respecto, el autor costarricense **Ernesto Jinesta Lobo**, en su ponencia sobre “Reglamento, Circulares e Instrucciones, como fuente de Derecho Administrativo en Costa Rica”, presentada en el “VIII Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo” realizado en Panamá en octubre de 2009, define el reglamento como “el producto del ejercicio de la potestad reglamentaria, la cual radica en el poder que emana de la Constitución o la ley por cuya virtud las administraciones pública pueden dictar normas con eficacia jurídica inferior a la ley”¹.

¹ Ver Actas del VIII Foro Iberoamericano de Derecho Administrativos en: <http://www.organojudicial.gob.pa/cendoj/wp-content/blogs.dir/cendoj/versionelectronicaforo.pdf>

En este sentido, el artículo 80 de la Ley 79 de 2011 le otorgó potestad reglamentaria al Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, para que la reglamentara, lo que se hizo a través del Decreto Ejecutivo N° 303 de 6 de septiembre de 2016 (norma inferior a la ley), expedido por el Presidente de la República y el Ministro de Seguridad Pública, pero como lo hemos expresado, en ninguna de las disposiciones de este Decreto, aparece la facultad de la Unidad de Identificación para dictar reglamento, pero sí para dictar resoluciones acreditando o negando el carácter de víctima de trata de persona y desarrollar un protocolo de actuación.

Importa señalar que los protocolos y las resoluciones son actuaciones de la Administración, con la diferencia que mientras los primeros se agotan en el ámbito interno de la Administración y están excluidos de la jurisdicción contenciosa, las resoluciones están dirigidas directamente al exterior de la Administración, y son recurribles mediante los mecanismos que prevé la ley en la sede gubernativa (reconsideración y apelación) o en la jurisdiccional (contencioso de plena jurisdicción).

En el caso particular que nos concierne, el Protocolo de Actuación contiene los datos que trata el artículo 65 del Decreto Ejecutivo, de donde se va a surtir los miembros de la Unidad de Identificación para dictar la resolución acreditando o negando la condición de víctima de trata de persona. Se trata de un trámite preparatorio.

En cambio, las resoluciones que emite la Unidad de Identificación es un acto administrativo, de acuerdo a la definición que nos suministra la Ley 38 de 2000, que en el numeral 90 de su artículo 201 dice que resolución es, el “acto administrativo debidamente motivado y fundamentado en derecho, que decide el mérito de una petición, pone término a una instancia o decide un incidente o recurso en la vía gubernativa”, y el numeral 1 del mismo artículo 201 define al acto administrativo como la “declaración emitida o acuerdo de voluntad celebrado con forme a derecho, por una autoridad u organismo público o en ejercicio de una función administrativa del Estado, para crear, modificar, transmitir o extinguir una relación jurídica que en algún aspecto queda regida por el Derecho Administrativo.”, agregando que todo acto administrativo deberá formarse respetando sus elementos esenciales, entre ellos el de competencia, salvo que ésta sea delegable o proceda su sustitución.

Dentro de este contexto, si bien el Decreto Ejecutivo 303 de 2016 faculta a la Unidad de Identificación a dictar resoluciones para acreditar o negar la condición de víctima de trata de personas (Cfr. artículo 63) y a desarrollar protocolo de actuación (Cfr. artículo 65), también lo es que este protocolo no puede contener aspectos extraños a lo establecidos en el artículo 65 del citado decreto reglamentario, porque entonces los miembros que la conforman estarían rebasando los límites que el artículo 18 de la Constitución Política y 34 de la Ley 38 de 2000, le impone a los servidores públicos, en el sentido que estos solo pueden hacer lo que la ley les permite.

Sobre la base de las anteriores consideraciones, esta Procuraduría es de opinión que la Unidad de Identificación no está facultada para dictar su reglamento interno, por no ser una entidad autónoma o descentralizada, sino una instancia de la Comisión Nacional, ni puede desarrollar en su Protocolo de Actuación aspectos extraños a los contemplados en el artículo 65 del Decreto Ejecutivo N° 303 de 6 de septiembre de 2016, como por ejemplo, facultades para emitir resoluciones.

Cabe mencionar que, como lo expresamos en párrafos anteriores, la Ley 38 de 31 de julio de 2000, establece los requisitos que debe contener toda resolución, y como ésta ley suple los vacíos que sobre esta materia pudiera contener el decreto reglamentario, las resoluciones que emite la Unidad de Identificación deben contener estos requisitos.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



RGM/gac.