



*República de Panamá*  
*Procuraduría de la Administración*

Panamá, 5 de octubre de 2016  
C-102-16

Licenciado  
**Surse Pierpoint**  
Gerente General  
Zona Libre de Colón  
E. S. D.

Señor Gerente General:

Tengo a bien dirigirme a usted, en ocasión de dar respuesta a su misiva identificada como REF.: O.A.L-1327-16 de 15 de septiembre de 2016, mediante la cual solicita a esta Procuraduría de la Administración que emita criterio con respecto a si la Zona Libre de Colón requiere un pronunciamiento previo por parte de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, para cumplir compromisos adquiridos con los servidores públicos que laboraban en esa entidad y que fueron destituidos sin causa justificada, a efecto de expedirles los pagos en concepto de indemnización.

En relación a la materia objeto de la consulta, el criterio de este Despacho es que la Zona Libre de Colón, entidad autónoma del Estado, puede cancelarles a los servidores públicos que ahí laboraban, y que fueron destituidos sin causa justificada, la indemnización establecida en el artículo 2 de la Ley 39 de 11 de junio de 2013, "Que establece el régimen de estabilidad laboral para los servidores públicos", modificada por la Ley 127 de 31 de diciembre del mismo año, siempre que los actos administrativos que ordenaron las destituciones sean declarados ilegales, por el mecanismo de legalidad que prevé nuestro ordenamiento jurídico en la vía gubernativa, es decir, la alzada, en respuesta al recurso de apelación interpuesto por el servidor público que se considere afectado.

Para una mejor comprensión del asunto que nos atañe, resulta pertinente reproducir el artículo 2 de la Ley 39 de 2013, modificado por la Ley 127 de 2013, que es del siguiente tenor:

"Artículo 2. Los servidores públicos que sean destituidos de sus cargos sin que medie causa justificada de despido prevista en la ley y según las formalidades de esta, tendrán derecho a solicitar el reintegro a su cargo, o, en su defecto, el pago de la indemnización, la cual será calculada con base en el último salario devengado y conforme a la escala prevista en el artículo 225 del Código de Trabajo, por cada año laborado al servicio del Estado, en forma continua, aunque sean en diferentes entidades del sector público.

El derecho del servidor público de reclamar el reintegro prescribe a los cinco días hábiles contados a partir de la notificación del despido y el de reclamar el pago de la indemnización, por razón de despido injustificado, prescribe en el término de sesenta días calendario contado a partir de la notificación del despido” (Subraya el despacho).

La disposición antes citada, establece tres condiciones puntuales para que los servidores públicos al servicio del Estado tengan derecho a recibir indemnización por terminación de relación de trabajo: (i) que la destitución sea ilegal, por no mediar causa justificada prevista en la ley y/o por no cumplir con las formalidades de esta; (ii) que en defecto del reintegro, el afectado haya reclamado el pago de la indemnización; y (iii) que el reclamo se haya realizado dentro del término fijado en la ley.

Cabe mencionar que la desvinculación de los servidores públicos de la administración puede darse por los motivos señalados en la Ley y los Reglamentos. Con respecto a los servidores públicos de la Zona Libre de Colón, el Reglamento Interno de esta entidad, aprobado mediante Resolución No. 006-13 de 24 de abril de 2013, expedida por la Junta Directiva de esa entidad, señala la destitución, como uno de esos motivos, pero le da el carácter de sanción disciplinaria. Al respecto, el artículo 90 de ese Reglamento dispone que la destitución “se aplicará como medida disciplinaria al colaborador por la reincidencia en el cumplimiento de deberes, por la violación de derechos y prohibiciones y por la comisión de un hecho delictivo” (el resaltado es de la Procuraduría). Por su parte, el artículo 111 del mismo Reglamento señala que cuando se aplica esta sanción, o sea la destitución, el servidor público sancionado puede interponer recurso de apelación ante la Junta de Apelación y Conciliación de la Dirección General de Carrera Administrativa (en este caso, la alzada), dentro de los ocho días hábiles siguientes a la notificación.

El Texto Único de la Ley 9 de 27 de diciembre de 1994, “Por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa”, que aplica en forma supletoria a los servidores públicos de la Zona Libre de Colón, en los casos no previstos en el Reglamento Interno, en su artículo 154 dispone que “debe recurrirse a la destitución cuando se ha hecho uso progresivo de las sanciones establecidas en el régimen disciplinario, o de los recursos de orientación y capacitación, según los casos. Son causales de destitución, la reincidencia en el cumplimiento de los deberes, en la violación de los derechos o en las prohibiciones contempladas en esta Ley”, y el artículo 156 ibídem señala que “siempre que ocurran hechos que puedan prohibir la destitución directa del servidor público, se formularán los cargos por escrito”.

En términos generales, y con el advenimiento de la Ley 39 de 2013, que crea el fuero de estabilidad para todos los servidores públicos al servicio de Estado, para poder desvincular a los servidores públicos de la administración mediante la destitución, es necesario agotar los procedimientos establecidos en los Reglamentos Internos de Trabajos de las respectivas instituciones o, o en su defecto, en el Texto Único de la Ley 9 de 1994.

En el caso particular de la Zona Libre de Colón, de la lectura de la consulta, pareciese ser que las destituciones no se hicieron de esta manera, sino que la administración dictó los **actos administrativos** correspondientes, ordenando las destituciones de algunos servidores públicos, sin señalarles cargos algunos, es decir, sin mediar causa justificada.

Ante esta realidad, nos encontramos frente a actos administrativos dictados por funcionarios que, en ejercicio de sus funciones, ordenaron las destituciones, y siendo ello así, dichos actos están amparados por el principio de la presunción de legalidad. Sobre el particular, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de 11 de marzo de 2014 (caso de Erick Omar Lezcano Araúz) define este principio 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”, y por lo mismo “deben ser obedecidos, tanto por las autoridades como por los particulares, desde el momento en que comienza su vigencia y mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción en (sic) lo contencioso administrativo. Quiere decir lo anterior que, el acto administrativo puede ser expedido viciado por alguna de las causales de nulidad pero se presume legal y conserva su vigencia hasta que no sea declarado nulo por la jurisdicción contencioso administrativa. (RODRÍGUEZ SANTOS, Carlos Manuel. Manual de Derecho Administrativo. Ediciones Librería del Profesional. Santa Fe de Bogotá. 1996. pág. 53)”.

Este principio se encuentra consignado en el artículo 15 del Código Civil, y el artículo 46 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el Procedimiento Administrativo General, y éste señala que “las órdenes y demás actos administrativos en firme, del Gobierno Central, o de las entidades descentralizadas de carácter individual, tienen fuerza obligatoria inmediata, y serán aplicadas mientras sus efectos no sean suspendidos, no se declaren contrario a la Constitución Política, a la ley o a los reglamentos generales por los tribunales competentes”.

En este orden de ideas, para que un despido sea ilegal, se requiere la existencia de una declaración que así lo determine, y para ello la ley ha creado mecanismos de control para proteger la legalidad: (i) **el que se ejerce ante la propia administración**, conocido bajo el nombre de vía gubernativa, que es 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 las revise, y en consecuencia, las confirme, modifique, revoque, aclare o anule”. (Cfr. artículo 202, numeral 102, de la Ley 38 de 31 de julio de 2000); y (ii) **el jurisdiccional**, que se ejerce ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Ambos mecanismos se activan en virtud de gestión o reclamación del afectado.

En este sentido, sólo la propia administración, en virtud del recurso de apelación, visto como un instrumento de control de legalidad, o la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, previo el cumplimiento de un proceso sumario, son las instancias que pueden declarar ilegal un despido de un servidor público, y, en consecuencia, ordenar el pago de la

indemnización, si esto es lo que ha solicitado el recurrente, puesto que el artículo 3 de la Ley 39 de 2013, le da competencia a esta Sala para conocer reclamos por despidos injustificados, y el artículo 4 de esta misma excerta legal establece el mecanismo para cuando esta Corporación de Justicia ordena el pago de la indemnización. Transcribimos el texto de los citados artículos:

“**Artículo 3.** La Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia conocerá de las demandas que promuevan los servidores públicos destituidos injustificadamente. El proceso será sumario y el Tribunal tendrá el término de tres meses calendarios para emitir el fallo” (Subraya el Despacho).

“**Artículo 4.** Las sumas reconocidas mediante sentencia judicial en concepto de prestaciones laborales a favor de los servidores públicos destituidos injustificadamente deberán ser canceladas en el plazo de tres meses después de ejecutoriada la sentencia.

Transcurrido dicho plazo sin que se haya hecho efectivo el pago, el afectado solicitará a la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia que, de la cuenta de la institución correspondiente o del Estado, ordene al Banco Nacional de Panamá, poner a disposición del Tribunal la suma correspondiente al monto de la ejecución . Una vez puesta a su disposición, el Tribunal librará orden de pago a favor del afectado ...” (Subraya el Despacho).

Como se puede apreciar, la ley le atribuye a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, competencia para conocer las demandas que promuevan los servidores públicos destituidos injustificadamente; empero, la misma Sala ha expresado, en varios fallos, que para poder promover la demanda se requiere que el recurrente haya agotado la vía gubernativa o administrativa, y, a través de este mecanismo de control, la Administración puede declarar ilegal el acto acusado, y, en consecuencia, ordenar el pago de la indemnización correspondiente.

En mérito de lo antes expuesto, la opinión de la Procuraduría de la Administración es que la Zona Libre de Colón puede pagar la indemnización establecida en el artículo 2 de la Ley 39 de 2013, como quedó modificado por el artículo 4 de la Ley 127 de 31 del mismo año, siempre que los actos administrativos que ordenaron las destituciones **sean declarados ilegales por los mecanismo de control de legalidad que prevé nuestro ordenamiento jurídico, que son laalzada en la vía gubernativa, y declaración jurisdiccional, ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.**

La opinión anterior, con las siguientes reservas:

1. Según el Reglamento Interno de Trabajo de la Zona Libre de Colón, el mecanismo de control en la vía gubernativa, se ejerce ante la Junta de Apelación y Conciliación de la Dirección General de Carrera, organismo al que el artículo 111 de dicho Reglamento le atribuye competencia para conocer los recursos de apelaciones por destitución.

2. Sólo tienen derecho al pago de indemnización, los servidores públicos destituidos sin causa justificada prevista en la ley, y que no se encuentren excluidos por el artículo 2 de la Ley 127 de 2013, y que no hayan optado por solicitar el reintegro, dentro del término de cinco (5) días siguientes, a partir de la notificación de los respectivos despidos.
3. No obstante la obligación del Estado de pagar indemnización cuando el despido es declarado injustificado, por algunos de los mecanismos de control a los cuales nos hemos referido, es necesario que existan las partidas presupuestarias para poder hacer la erogación.
4. El derecho a reclamar la indemnización, prescribe a los sesenta (60) días, contados a partir de la notificación del despido, y la Ley no señala término de prescripción para el reclamo de la prima de antigüedad.

Atentamente,

  
**Rigoberto González Montenegro**  
Procurador de la Administración



MCA/au

*La Procuraduría de la Administración sirve a Panamá, te sirve a ti.*