



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 25 de agosto de 2021
C-130-21

Licenciada
Karol Vásquez
Presidenta del Colegio Nacional de Fonoaudiólogos
Ciudad.

Ref: Cargos de jefatura en entidades autónomas, semiautónomas, públicas y privadas.

Licenciada Vásquez:

Por este medio damos respuesta a su Nota CONADEFO-Nota 021-2021 de 20 de julio del año en curso, enviada por correo electrónico a la Secretaría de Consultas y Asesoría Jurídica, la cual guarda relación: “a cargos de Jefaturas en entidades autónomas, semiautónomas, públicas y privadas”.

Específicamente usted solicita se le aclare lo siguiente:

- Si los (sic) las entidades autónomas, semiautónomas, públicas y privadas pueden colocar jefes encargados en las posiciones de jefes de servicio o bajo el cargo de coordinador y si estos pueden recibir emolumentos salariales mensuales y ejercer mando y jurisdicción sin haber concursado como lo establece el artículo 15 de la Ley 35 del 9 de octubre de 1980.
- También deseamos conocer si un funcionario público que ejerce mando y jurisdicción para una profesión o cargo que requiere habilitación especial, está o no, bajo la figura de peculado.

En relación a la primera interrogante, esta Procuraduría, de acuerdo a una de sus misiones, las cuales se circunscriben en brindar orientación al ciudadano en la modalidad de educación informal, establecidas en el numeral 6 del artículo 3 de la Ley 38 de 2000, es de la opinión que la interpretación del artículo 15 de la Ley 35 de 9 de octubre de 1980, debe ser literal y taxativa, es decir, los cargos de jefatura de los fonoaudiólogos, deben ser sometidos a concurso de oposición cada cinco (5) años; ahora bien, respecto a su segunda interrogante, relacionada con su interés en saber si un funcionario público que ejerce mando y jurisdicción para una profesión o cargo que requiere habilitación especial, está o no, bajo la figura de peculado, este Despacho debe advertirle que el artículo 2 de la Ley 38 de 2000, dispone: “*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*”.

Es así que, sobre la base de lo dispuesto en el citado artículo 2 de la Ley No.38 de 2000, a esta Procuraduría no le es dable un pronunciamiento sobre la posible figura de peculado.

Planteado lo anterior, a continuación le expresamos los argumentos y fundamentos jurídicos que nos permiten arribar a los criterios antes vertidos. Veamos:

I. Fundamento Jurídico de la Procuraduría de la Administración.

En el caso concreto de su nota, la cual hace referencia entre otras cosas, a posibles actos administrativos (nombramientos, con presunción de legalidad), dentro del sector gubernamental en posiciones de jefaturas o cargos de coordinador, recibiendo emolumentos salariales y, ejerciendo mando y jurisdicción sin haber concursado para dichos cargos, a la luz de lo que establezca la ley, respecto a ello es menester referirnos a lo que dispone, sobre el principio de legalidad, nuestro ordenamiento positivo, a saber:

A. Marco Constitucional:

“Artículo 18. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infracción de la Constitución o de la Ley. Los servidores públicos lo son por esas mismas causas y también por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de éstas.”

B. Marco legal, artículo 34 de la Ley N°.38 de 31 de julio de 2000:

“Artículo 34. Las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán con arreglo a normas de informalidad, imparcialidad, uniformidad, economía, celeridad y eficacia, garantizando la realización oportuna de la función administrativa, sin menoscabo del debido proceso legal, con objetividad y con apego al principio de estricta legalidad ...” (Lo subrayado es nuestro)

Los principios fundamentales de Derecho recogidos en nuestro ordenamiento jurídico, proponen que los mismos, constituyen el fundamento en virtud del cual todos los actos administrativos deben estar sometidos a las leyes; conforme al cual todo ejercicio de un poder público debe realizarse acorde a la ley vigente y su jurisprudencia. Dicho en otras palabras, el servidor público sólo puede hacer lo que la ley le permita.

Habiendo aclarado lo anterior, debemos indicarle que el artículo 15 de la Ley 35 de 9 de octubre de 1980, es claro al señalar que los cargos de jefatura, **deben ser sometidos a concurso** de oposición cada cinco (5) años, posición con la cual la Procuraduría de la Administración ha sido reiterativa esgrimiendo criterios similares tal como en el caso de la reciente consulta N° C-116-21, misma que podrá hallar digitalizada en la página web de esta Procuraduría.¹

¹ <http://www.procuraduria-admon.gob.pa/>

En ese sentido, la interpretación del artículo 15 de la Ley 35 de 9 de octubre de 1980, resulta ser literal, atendiendo a los criterios hermenéuticos propios de la interpretación legal de las normas, consagrados en el artículo 9 del Código Civil que es del tenor siguiente:

“Artículo 9. Cuando el sentido de la Ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu. Pero bien se puede interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento.”

En virtud de lo indicado, esta Procuraduría es del criterio que la interpretación del artículo 15 de la Ley 35 de 9 de octubre de 1980, debe ser literal y taxativa y, por consiguiente, esta norma conmina a que los cargos de jefatura sean sometidos a concurso de oposición cada 5 años y aclara que podrán participar como aspirantes de Fonoaudiología, Terapistas de Voz y Lenguaje, Técnicos Audiometristas o Audiólogos aquellos que se encuentren clasificados desde la cuarta (4^a) categoría en adelante.

Respecto a su segunda interrogante, como quiera que estamos en presencia *-según su nota-* de nombramientos en posiciones con mando y jurisdicción para una profesión o cargo que requiere habilitación especial, no es dable a esta Procuraduría emitir un criterio jurídico o un dictamen prejudicial respecto de situaciones y/o actos administrativos materializados en la esfera gubernativa, los cuales con posterioridad puedan ser ventilados de acuerdo a las competencias de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia; toda vez que en virtud de lo que se expresa en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, estamos llamados a representar en la vía jurisdiccional, los intereses nacionales y municipales de las entidades autónomas y, en general de la Administración Pública.

Por otra parte, en la misma interrogante, usted hace referencia a la figura de “peculado”, siendo ésta, una actuación antijurídica en el ámbito penal, mas no así en la esfera gubernativa. Ello nos obliga a explicarle que, el artículo 2 de la Ley No.38 de 2000, dispone que las actuaciones de esta 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, tal como en el caso que nos ocupa, puesto que la posible calificación de la figura de peculado, no corresponde determinarla a esta Procuraduría de la Administración.

Atentamente,



Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

RGM/cr
Exp. C-110-21



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

*Apartado 0815-00609, Panamá, República de Panamá *Teléfonos: 500-3350, 500-3370 * Fax: 500-3310*

** E-mail: procadmon@procuraduria-admon.gob.pa Página Web: www.procuraduria-admon.gob.pa**