

, 5 de octubre de 1987.

Su Excelencia
Don Rodolfo Chiari De León
Ministro de Gobierno y Justicia
E. S. D.

Señor Ministro:

Doy respuesta a su atenta Nota No. 552/DL fechada 22 de septiembre postrero, mediante la cual ~~tuvo~~ a bien consultar^{me} si la cláusula sexta del Contrato No. 37/86, del 26 de febrero de 1986, viola o no el artículo 290 de la Constitución Política vigente, que prohíbe los monopolios.

Un examen de la fotocopia del documento que contiene el citado contrato, indica que el mismo tiene más de un (1) año de haberse perfeccionado, por lo cual se trata de un acto administrativo con existencia jurídica y que está ya surtiendo sus efectos. Esta circunstancia nos impide pronunciarnos sobre el tema objeto de consulta, debido a las razones que en adelante nos permitimos exponer.

En primer lugar, como lo ha señalado reiteradamente la honorable Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia y la doctrina, el acto administrativo está amparado por la presunción de validez o legitimidad. Esto significa que mientras un tribunal competente, después de surtido el proceso señalado por la ley, no declare que el acto administrativo está viciado de inconstitucionalidad o de ilegalidad, hay que reputarlo ajustado a derecho tanto en su forma como en su contenido.

En consecuencia, este Despacho debe respetar esta circunstancia fundamental en el caso que nos ocupa.

Para mayor ilustración, me permito transcribir dos de los múltiples precedentes emitidos sobre este tema:

"En el ámbito del derecho público existe el principio de la tendencia inmanente a la ejecución de los actos de la administración, que se sustenta en la legalidad de tales actos, presumible mientras un organismo idóneo para ello

los declare contrarios a la norma legal".
 CASO: Cocina Volante, S.A. y Restaurantes
 y Diversiones S.A. -VS.- Ministerio de
 Hacienda y Tesoro.- V. AUTO: de 12 de
 sept. de 1963. Sala Tercera de la Corte
 Suprema de Justicia.-
 * * *

*3.- En Panamá rige el principio
 de presunción de legalidad, conforme
 con el artículo 15 del Código Civil,
 del tenor literal siguiente:

'Artículo 15.- Las órdenes y
 demás actos ejecutivos del Go-
 bierno, expedidos en el ejerci-
 cio de la potestad reglamenta-
 ria, tienen fuerza obligatoria,
 y serán aplicados mientras no
 sean contrarios a la Constitu-
 ción o las leyes'.

Lo que quiere decir que mientras no se
 haya declarado por la Sala Tercera de la Cor-
 te Suprema de Justicia (quien ejerce privati-
 vamente la guarda de la legalidad) que el Decre-
 to No.28 de 1974 es ilegal, éste rige y se presume le-
 gal.

Por las anteriores consideraciones
 estimo que no se han producido las violacio-
 nes aludidas".

CASO: SHERICO LTDA. -VS.- ~~Ministerio de~~ General de
~~Comercio Exterior~~ (MICE).- SENTENCIA. de 22 de
 nov. de 1983. Sala Tercera de la Corte Su-
 prema de Justicia.-
 * * *

En segundo lugar, con arreglo a lo establecido en el
 artículo 101 de la Ley 135 de 1943, esta Procuraduría -como
 lo han señalado de manera reiterada mis antecesores- brinda
 su asesoramiento jurídico a los funcionarios administrativos
 "que consultaren su parecer respecto a determinada interpreta-
 ción de la ley o el procedimiento que deben seguir", lo que
 supone que la consulta debe ser formulada y absuelta antes
 de que se emita el acto o se utilice el procedimiento respecti-
 vo. Una vez emitido el acto, como ha ocurrido con el contrato
 de Aeronáutica Civil en referencia, la consulta resulta extem-
 poránea, porque ha perdido su razón de ser, dado que la función
 de asesoramiento jurídico tiene por objeto que el funciona-
 rio administrativo enmarque su actuación dentro de los cauces
 legales, lo que no podría lograrse una vez que el acto o ~~se~~

medida se ha adoptado.

Por otro lado, con arreglo al artículo 348, numeral 2, del Código Judicial, a esta Procuraduría le correspondería defender el acto administrativo en el evento que se interponga un recurso de plena jurisdicción en su contra, lo que le plantearía un serio problema en el caso de que haya emitido antes una opinión contraria.

Por último, de acuerdo con el artículo 203, numeral 1, de la Constitución, el control de la constitucionalidad está centrado en la Honorable Corte Suprema de Justicia, por lo que la opinión que pueda emitir esta Procuraduría quedaría supeditada a lo que en su oportunidad resuelva ese alto Tribunal de Justicia.

Es por lo anterior que, aunque lo deploramos, nos vemos imposibilitados para absolver la consulta que tuvo a bien plantearnos.

Aprovecho la oportunidad para reiterar al Señor Ministro mi aprecio y consideración distinguida.

Atentamente,

Olmedo Sanjur G.
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION

/dc.deb.