



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 20 de mayo de 2022
Nota C-083-22

Señora
Lia Patricia Hernández Pérez
Representante Legal del Instituto Panameño
de Derecho y Nuevas Tecnologías (IPANDETEC)
Ciudad.

Ref.: Legalidad del Decreto No. 12 de 4 de marzo de 2022 “Que reglamenta el uso de una aplicación con validación biométrica en dispositivos móviles para el registro de las firmas de respaldo a las iniciativas populares de revocatoria de mandato y el Manual de Uso y Reglamentación”.

Señora Hernández:

Hacemos referencia a la Nota MIS-011-2022 de 10 de mayo de 2022, remitida a través de correo electrónico de 11 de mayo de 2022 (abdias@ipandetec.org), mediante la cual eleva a este Despacho, una consulta relacionada con la legalidad de un acto administrativo materializado, en los siguientes términos:

“...deseo conocer la opinión del Señor Procurador sobre la legabilidad (sic) del Decreto No. 12 de 4 de marzo de 2022 “Que reglamenta el uso de una aplicación con validación biométrica en dispositivos móviles para el registro de las firmas de respaldo a las iniciativas populares de revocatoria de mandato y el Manual de Uso y Reglamentación” emitido por el Tribunal Electoral, basados en la nueva Ley No. 81 de 2019 de Protección de Datos Personales como garante del derecho fundamental de la Privacidad en Panamá.”

Respecto al tema objeto de su consulta, primeramente debo señalar que el artículo 2 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, señala que sus actuaciones *“...se extienden al ámbito jurídico administrativo del Estado, excluyendo las funciones jurisdiccionales, legislativas y en general, las competencias especiales que tengan otros organismos oficiales”*, situación que no se configura en el caso que nos ocupa; toda vez que lo que se solicita es un análisis sobre la legalidad y alcance *de un acto administrativo en firme, el cual goza de presunción de legalidad, tiene fuerza obligatoria inmediata, y debe ser aplicado 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.*

Aunado a ello, y de acuerdo con lo establecido en el numeral 1 del artículo 6 de la citada Ley No.38 de 2000, corresponde a esta Procuraduría servir de consejera jurídica a los servidores públicos administrativos que consultaren su parecer respecto a determinada interpretación de la ley o el procedimiento que se debe seguir en un caso concreto, condiciones éstas, que tampoco se ajustan a lo solicitado, precisamente por lo que se ha indicado en líneas arriba.

Sobre la presunción de legalidad de los actos administrativos debemos señalar lo siguiente:

El artículo 15 del Código Civil de la República de Panamá dispone que “*Las órdenes y demás actos ejecutivos del Gobierno, expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria, tienen fuerza obligatoria, y serán aplicados mientras no sean contrarios a la Constitución o a las leyes*”. Esto es lo que se conoce como el principio de presunción de legalidad de los actos administrativos.

En cuanto a la aplicación de este principio, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 12 de noviembre de 2008 señaló lo siguiente:

“Dentro del marco explicativo del negocio jurídico que se ventila, huelga 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 los actos proferidos por autoridad competente para ello.”

Es decir que, en términos generales, mientras los actos administrativos no sean declarados contrarios a la Constitución y la ley por autoridad competente para ello, deben ser considerados válidos y por tanto, su aplicación es obligatoria.

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

“**ARTICULO 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.** ...” (Lo subrayado y resaltado es nuestro)

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

“**Art. 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;

...” (Lo resaltado es nuestro)

Por consiguiente, el Decreto No.12 de 4 de marzo de 2022 “*Que reglamenta el uso de una aplicación con validación biométrica en dispositivos móviles para el registro de las firmas de respaldo a las iniciativas populares de revocatoria de mandato y el Manual de Uso y Reglamentación*” emitido por el Tribunal Electoral, **constituye un acto administrativo materializado, que goza de presunción de legalidad y es de obligatorio cumplimiento, mientras sus efectos no sean suspendidos o declarados contrarios a la Constitución Política o las leyes,** no pudiendo este Despacho entrar a examinar la validez o legalidad del mismo de manera prejudicial, por ser ello competencia de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, como hemos visto.

Ahora bien, la presunción de legalidad de los actos administrativos de carácter general o particular no es absoluta, existiendo pronunciamientos de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia en este sentido.

En este orden de ideas, podemos citar como referencia la Sentencia de dicha sala de 30 de diciembre de 2011, que al respecto señala lo siguiente:

“Al efecto, la Sala debe manifestar que en nuestro ordenamiento jurídico rige el principio de “presunción de legalidad” de los actos administrativos, según el cual, éstos se presumen legales o válidos, de modo que, quien afirme su ilegalidad, debe probarla plenamente (Cfr. art. 15 del Código Civil). Sobre este conocido principio, el profesor y tratadista José Roberto Dromi nos ilustra de la siguiente forma:

"La presunción de legalidad no es un medio de prueba; atañe a la carga de la prueba y fija una regla de inversión de la carga de la prueba. Ante actos absolutamente nulos, no hace falta acreditar la ilegitimidad, porque ellos no tienen presunción de legitimidad.

El principio de presunción de legalidad de los actos administrativos no significa un valor absoluto, menos aún indiscutible, pues por eso se la califica como presunción. La presunción de legitimidad es relativa y formalmente aparente. La presunción de legitimidad de que goza el acto administrativo de que fue emitido conforme a derecho, no es absoluta, sino simple, pudiendo ser desvirtuada por el interesado, demostrando que el acto controvierte el orden jurídico."

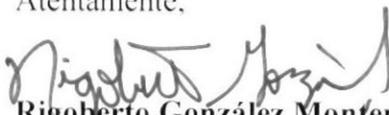
(DROMI, José Roberto. Citado por PENAGOS, Gustavo. El acto administrativo. Tomo I. Ediciones Librería del Profesional. 5ª Edición. Santa Fe de Bogotá. 1992. pág. 266)."

Como puede observarse de lo previamente citado, quien considere tener un interés legítimo, puede presentar las acciones y recursos correspondientes, a fin de que el acto sea declarado nulo por ser contrario a la Constitución y/o la Ley, correspondiendo a esta Procuraduría intervenir en interés de la ley, en caso de que se dé curso a la acción.

En consecuencia, cualquier pronunciamiento que realice este Despacho en los términos solicitados, implicaría hacer un análisis sobre la legalidad de dicho acto, situación que iría más allá de los límites que nos impone la Ley y constituiría un pronunciamiento prejudicial en torno a materias que privativamente debe atender la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, en caso de que se interpongan las acciones correspondientes, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 206 de la Constitución Política, desarrollado por el artículo 97 del Código Judicial.

Bajo este escenario, no le es dable a esta Procuraduría en esta oportunidad, emitir un dictamen jurídico en los términos solicitados, teniendo en cuenta que ello constituiría un pronunciamiento prejudicial, que iría más allá de los límites que nos impone la Ley.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



RGM/mabc
C-077-22