



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 26 de marzo de 2021
C-035-21

Ingeniero
Cecilio Ricord Bernal
Gerente General
Banco de Desarrollo Agropecuario
Ciudad.-

Ref.: Entrega de bonos derivados del sistema de méritos y evaluación del desempeño e incentivos a los colaboradores del Banco.

Señor Gerente General:

Conforme a nuestras atribuciones constitucionales y legales, en especial a la función contenida en el artículo 6, numeral 1, de la Ley 38 de 2000, Orgánica de la Procuraduría de la Administración, de servir como asesores jurídicos de los servidores públicos administrativos, nos permitimos ofrecer respuesta a la consulta elevada mediante Nota G.G. N°.090-2021 de 04 de marzo de 2021, recibida en este Despacho en igual fecha.

Su consulta gira sobre la siguiente interrogante:

“**Es legal** y por lo tanto, podemos proceder con la entrega de los bonos derivados del sistema de méritos y evaluación del desempeño e incentivos a los colaboradores del banco, tomando como base que dicho derecho se encuentra contenido en la Ley 17 de 2015 y además está reglamentado mediante Resolución 023-2019 del 23 de mayo de 2019 emitida por la Junta Directiva, ambas normativas vigentes a la fecha...”

Como primer punto es preciso informarle que en virtud del artículo 2 de la Ley N°. 38 de 31 de julio de 2000, las actuaciones de esta Procuraduría se extienden al ámbito jurídico administrativo del Estado, excluyendo las funciones jurisdiccionales, legislativas y, en general las competencias especiales que tengan otros organismos oficiales; por lo tanto no nos es dable emitir un criterio respecto a la legalidad de lo consultado, toda vez que estaríamos emitiendo un juicio de valor o pronunciamiento prejudicial sobre una materia que va más allá de lo dispuesto en la Ley y cuya competencia corresponde privativamente a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, de conformidad con el numeral 2 del artículo 206 de la Constitución Política y el artículo 97 del Código Judicial.

No obstante lo anterior, procederemos a emitir un criterio orientador y objetivo respecto al tema consultado.

Los principios fundamentales de Derecho¹ 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.

La Ley N°. 17 de 21 de abril de 2015, por la cual se reorganiza el Banco de Desarrollo Agropecuario, establece en sus artículos 63 y 64 un sistema de méritos y una evaluación del desempeño e incentivos, respectivamente. Veamos:

“Artículo 63. Sistema de méritos. El Banco estará sujeto a un régimen laboral basado en un sistema de méritos, cuyo propósito es promover la capacidad, estabilidad y productividad del personal requerido para su funcionamiento eficiente.

Conforme a la política del sistema de méritos que establezca la junta directiva, el Banco podrá entregar bonos a sus servidores públicos por buen desempeño y por el cumplimiento de metas y objetivos, de acuerdo con las evaluaciones de rendimiento que al efecto se determinen.” (Lo resaltado es nuestro)

“Artículo 64. Evaluación del desempeño e incentivos. La Gerencia Ejecutiva de Recursos Humanos del Banco deberá organizar el proceso de evaluaciones de desempeño de los servidores públicos, según la periodicidad que se determine, para que cada unidad administrativa pueda ejecutarlas.

Le corresponderá al gerente general con la Gerencia Ejecutiva de Recursos Humanos y demás gerentes ejecutivos realizar una **revisión de las evaluaciones para la consideración de un incentivo de tipo laboral, salarial, de bonificación o formativo a los servidores públicos**

¹ Del principio de legalidad dentro de nuestro ordenamiento positivo:

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 los 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)

que laboren en el Banco que hayan demostrado eficiencia, eficacia y calidad en el cumplimiento de metas y objetivos de la Institución.

El incentivo se otorgará a los servidores públicos con una evaluación del desempeño positiva, **de conformidad con lo que se establezca en la reglamentación aprobada por la junta directiva.**” (Lo resaltado es nuestro)

Se colige con meridiana claridad de los artículos transcritos, que el Banco de Desarrollo Agropecuario, se encuentra sujeto a un sistema de méritos cuyo propósito es promover la capacidad, estabilidad y productividad del personal, por lo cual el Banco podrá entregar bonos a sus servidores públicos por buen desempeño y por el cumplimiento de metas y objetivo, lo cual va concatenado a un proceso de evaluación por parte de la Gerencia Ejecutiva de Recursos Humanos del Banco, de conformidad con lo que se establezca en la reglamentación aprobada por la Junta Directiva.

En ese sentido, mediante Resolución Núm. 023-2019 de 23 de mayo de 2019, la Junta Directiva del Banco de Desarrollo Agropecuario, aprobó el instructivo de Evaluación de Desempeño y los formatos de evaluación para los niveles de Jefes y el Personal de Línea del Banco, estableciendo entre otros aspectos, sus objetivos, a quienes y cuando se evaluará, normas generales, aplicación de la evaluación de desempeño, niveles de evaluación y formularios de desempeño, etc.

Dadas las condiciones que anteceden, resulta oportuno señalar que el artículo 46 de la Ley N°. 38 de 31 de julio de 2000, sobre Procedimiento Administrativo General, consagra el principio de presunción de legalidad de los actos administrativos, el cual dispone lo siguiente:

“Artículo 46. 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 aplicados 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.**

Los decretos, **resoluciones** y demás actos administrativos reglamentarios o aquéllos que contengan normas de efecto general, sólo **serán aplicables desde su promulgación en la Gaceta Oficial**, salvo que el instrumento respectivo establezca su vigencia para una fecha posterior. (Lo resaltado es nuestro)

La Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en diversos fallos, sobre el principio de presunción de legalidad de los actos administrativos (ver sentencias de 27 de abril de 2009 y de 11 de marzo de 2014), señalando que éstos tienen fuerza obligatoria, mientras no sean declarados contrarios a la Constitución Política o a las leyes por autoridad competente.²

Siendo ello así, es claro que nos encontramos frente a un acto administrativo debidamente materializado, que goza de presunción de legalidad, contemplada en el artículo 46 de la Ley N°.38 de 200, previamente citado, dictado por un servidor público en ejercicio de sus funciones, el cual tiene fuerza obligatoria y, por tanto, deben ser aplicados mientras no sean judicialmente declarados contrarios a la Constitución o las leyes de la República o los reglamentos generales.

No obstante señor Gerente General y, luego del análisis jurídico hecho respecto del tema objeto de su consulta este Despacho debe advertir y, hacer de su conocimiento la existencia y emisión de la **CIRCULAR MEF-2020-58393 del 14 de diciembre de 2020**, emitida por el Ministro de Economía y Finanzas y el Contralor General de la República, mediante la cual se suspendieron las bonificaciones y otros gastos de celebración de fin de año. Veamos:

“Como es de conocimiento general, la República de Panamá está atravesando un Estado de Emergencia Nacional provocada por la Pandemia infecciosa conocida como COVID-19 que ha impactado sensiblemente en una significativa baja en el comportamiento de las Finanzas Públicas y el sistema económico, sanitario y social del país, aunado a la Emergencia Ambiental provocada por la influencia de los huracanes ETA e IOTA que afectaron en su paso por la Zona del Caribe panameño y otras áreas del territorio nacional provocando inundaciones y afectaciones que ocasionaron graves pérdidas de vidas humanas y daños severos a las infraestructuras, puentes, carreteras, caminos de penetración, poblados y un importante porcentaje de la producción agropecuaria nacional.

En seguimiento de las instrucciones y medidas anunciadas por el Excelentísimo señor Presidente de la República Laurentino Nito Cortizo Cohen y como consecuencia de los efectos causados y persistentes en la economía nacional y en las Finanzas Públicas, es necesario adoptar medidas de racionalización del gasto público cónsonas con la actual situación.

² Cfr. Nota C-152-20 de 16 de diciembre de 2020.

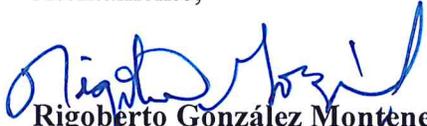
Es por ello que, a partir de la fecha, quedan absolutamente suspendidas en las entidades del Sector Público las acciones que conlleven el reconocimiento de bonificaciones, celebración de actividades de fin de año y otros gastos similares que puedan acarrear erogaciones cubiertas con fondos públicos.”

Es por lo anterior que este Despacho concluye con lo siguiente:

1. No es competencia de esta Procuraduría pronunciarse sobre la legalidad de actos administrativos emitidos por las instituciones públicas;
2. El objeto de la Circular MEF-2020-58393, fue la suspensión absoluta en todas las entidades del sector público de todas las acciones que conllevaban al reconocimiento de bonificaciones y otros gastos similares al finalizar la vigencia fiscal 2020; por lo tanto el BDA, si podría pagar en su momento, los bonos derivados del sistema de méritos y evaluación del desempeño e incentivos a los colaboradores, aprobados para la vigencia fiscal 2021; no obstante, dicho pago solo podrá hacerse efectivo desde el momento en que sean suspendidos los efectos de la Circular emitida por el Ministerio de Economía y Finanzas y la Contraloría General de la República (*entendiéndose que la misma aún se encuentra vigente*).

Esperamos de esta manera haber atendido debidamente su solicitud, sobre la base de lo que señala nuestro ordenamiento positivo respecto al objeto de su consulta.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



RGM/mabc

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**