



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 25 de mayo de 2018
C-039-18

Licenciado
Armando Guerra
Subdirector General
Lotería Nacional de Beneficencia
E. S. D.

Ref.: Alcance de las funciones del Departamento de Asesoría Legal Institucional.

Señor Subdirector General:

Conforme a nuestras atribuciones constitucionales y legales, en especial por la función contenida en el artículo 6, numeral 1, de la Ley 38 de 2000, de servir como asesores jurídicos de los servidores públicos administrativos, nos permitimos ofrecer respuesta a la consulta elevada mediante **Nota N°2018(9-01)100 de 02 de mayo de 2018**, y recibida en este Despacho el 3 de mayo de 2018, mediante la cual pregunta lo siguiente: “¿Existe alguna causa que imposibilite a la Oficina de Asesoría Legal de la Lotería Nacional de Beneficencia asumir la defensa de tres funcionarios que fueron querellados por una ex funcionaria de la institución por los delitos contra el honor de la persona natural (Calumnia e injuria); contra la vida e integridad personal (violencia contra la mujer); y contra la administración pública (abuso de autoridad e infracción de los deberes de los servidores públicos)?”.

En respuesta a la interrogante planteada, esta Procuraduría es de la opinión que, **los abogados al servicio de la Lotería Nacional de Beneficencia, no están legalmente facultados para asumir la representación y defensa de otros servidores públicos de la propia institución**, como parte de las funciones propias de su cargo público, cuando éstos últimos fueran querellados directamente por los delitos antes descritos, requiriendo así la defensa de un abogado particular, **salvo en aquellos casos que exista una disposición especial que los faculte.**

A continuación, nos permitimos externar los argumentos jurídicos que permiten arribar a esta respuesta:

En primer lugar, es preciso señalar qué se entiende por servidor público, en este sentido nuestra Constitución Política, en su artículo 299, indica lo siguiente: “Son servidores públicos las personas nombradas temporal o permanentemente en cargos del Órgano Ejecutivo, Legislativo y Judicial, de los Municipios, entidades autónomas o semiautónomas; y en general, las que perciban remuneración del Estado”.

Se observa de la excerta constitucional antes mencionada, que el concepto de servidor público, está determinando por la existencia de la remuneración; por otra parte, la denominación de servidor público se presenta de una manera amplia, toda vez que abarca a toda persona que labora en una entidad perteneciente al Estado; es decir, a los empleados públicos en general, siendo éste el caso de los funcionarios que laboran en la Oficina de Asesoría Legal de la Lotería Nacional de Beneficencia como Abogados, Asesores Legales y/o Consultores Legales y, por ende, deberán actuar de acuerdo con lo dispuesto en el último párrafo del artículo 302 de nuestra Constitución Política que establece que **“los servidores públicos están obligados a desempeñar personalmente sus funciones, a las que dedicarán el máximo de sus capacidades”**.

Ahora bien, para dar respuesta a la interrogante que se nos plantea, debo señalar que en la Administración Pública **los servidores públicos deben ceñir sus actuaciones al principio de estricta legalidad** consagrado en el artículo 17 de la Constitución Política de la República, en virtud del cual éstos **sólo pueden hacer aquello que la ley expresamente les permite**.

En este sentido, respecto a la Lotería Nacional de Beneficencia advertimos que, no existe una disposición legal que de modo expreso, faculte a los asesores legales de la Oficina de Asesoría Legal para representar judicialmente a otros servidores públicos de esta institución, como parte de sus funciones, toda vez que, el único lineamiento existente es el Manual de Organización de dicha institución el cual atribuye como único objetivo, el atender, tramitar, brindar asesoría y asistencia jurídica al Despacho Superior, a la junta Directiva y a las unidades administrativas de la institución, entendiéndose así que dicha función es a título institucional, y no así a sus funcionarios, a título personal.

En este aspecto, nos permitimos señalar algunos ejemplos de casos en los que existe una disposición especial que faculta legalmente a la institución para asumir la representación y defensa de otros servidores públicos de la misma: **a) Ley 93 de 7 de noviembre de 2013**, que reorganiza el Servicio Nacional Aeronaval¹, **b) Ley 18 de 3 junio de 1997**, Orgánica de la Policía Nacional², **c) Decreto Ley 8 de 20 de agosto de 2008**, que crea el Servicio Nacional de Fronteras³, **d) Decreto Ley 9 de 20 de agosto de 2008**, que crea el Servicio Nacional de Inteligencia y Seguridad⁴, las cuales establecen entre los derechos de sus miembros, el recibir defensa técnica, a cargo de la Institución, en procesos penales incoados en su contra por actos o procedimientos del servicio, ***sin embargo, observamos que sólo ha sido aplicado en estamentos de seguridad***.

De lo anterior se colige, que la defensa de los servidores públicos es posible solo en aquellos casos en que exista una disposición especial que los faculte.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que si bien es cierto que la asignación de funciones a dichos asesores legales constituye una facultad discrecional de sus superiores jerárquicos según lo dispuesto en el Manual de Organización de la Lotería, deberán ser afines o acordes con los objetivos y funciones institucionales que prevé el ordenamiento jurídico y preservando en todo caso el interés público.

¹ Numeral 21 del artículo 65

² Numeral 20 del artículo 109

³ Numeral 22 del artículo 63

⁴ Numeral 7 del artículo 47

En ese orden de ideas, el artículo 843 del Código Administrativo, establece una prohibición a los servidores públicos al expresar que **“ningún empleado público podrá ejercer poderes ni patrocinar, directa o indirectamente, reclamaciones que rocen con intereses nacionales o seccionales”**.

Finalmente, debo señalar que este Despacho es del criterio que en algunos tipos penales en los cuales se querellen o denuncien servidores públicos, va a existir la necesidad de que la entidad, previa valoración de los hechos atribuidos a la responsabilidad penal, pueda constituirse de igual forma como víctima del delito, toda vez que, al no contar con una Agencia de Defensa del Estado, cada entidad está llamada a ejercer su propia defensa, más no la de un servidor público.

Siendo ello así, la institución estaría en su derecho de poder ejercer lo dispuesto en el artículo 122 del Código Procesal Penal, que señala lo siguiente:

“Artículo 122. Acción restaurativa. La acción restaurativa para el reintegro de la cosa y la indemnización o reparación de los daños y perjuicios por el hecho punible, contra el autor o partícipe o el tercero civilmente responsable, podrá ser ejercida por la víctima del delito dentro del proceso penal, conforme a las reglas establecidas en este Código.

El Juez puede decretar la reparación de los daños civiles.” (Lo resaltado y subrayado es nuestro)

Se entiende del artículo antes citado, que ésta es una acción por la cual la o las víctimas del delito pueden ejercer contra los autores o partícipes o terceros civilmente responsables, para obtener la reparación del daño causado por la infracción a la Ley penal y puede ser ejercida dentro de la esfera penal.

En conclusión, esta Procuraduría es de la opinión que, **los abogados al servicio de la Lotería Nacional de Beneficencia, no están legalmente facultados para asumir la representación y defensa de otros servidores públicos de la propia institución, como parte de las funciones propias de su cargo público, cuando éstos últimos fueron querellados directamente por los delitos antes descritos, requiriendo así la defensa de un abogado particular, salvo en aquellos casos que exista una disposición especial que los faculte.**

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



RGM/mabc