



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 19 de noviembre de 2020
C-134-20

Señor
José Joaquín Riesen Alvarado
Ciudad

Referencia: *Consulta sobre el alcance del Amparo Institucional contemplado en la Ley 12 de 2012.*

Señor Riesen:

En cumplimiento de lo dispuesto en la Ley No.38 de 31 de julio de 2000 “*Que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta otras disposiciones*” y, sobre la base que, la consulta al igual que la petición y la queja administrativa, forma parte del derecho constitucional de petición, damos respuesta a su solicitud en los siguientes términos.

Es opinión de esta procuraduría que no es compatible con la normativa vigente así como con el Código Uniforme de Ética del Servidor Público que la facultad para la asignación del abogado adscrito a la Oficina de Asesoría Legal de la Superintendencia de Seguros y Reaseguros para defender al ex funcionario, pertenezca a este ex funcionario, en lugar de continuar atribuidas al Despacho Superior, o a su defecto, al Jefe de la Oficina.

Es la opinión de esta Procuraduría que los funcionarios adscritos a la Oficina de Asesoría legal de la Superintendencia de Seguros y Reaseguros, que tienen el deber de ejecutar el servicio de “*Amparo Institucional*” a los ex funcionarios, , deben realizar sus labores apegados estrictamente a sus propios reglamentos y normatividad, no pudiéndose exponer a situaciones que, aunque sin duda bien intencionadas, parezcan no observar el Código Uniforme de Ética de los Servidores Públicos, así como las reglamentaciones que les rigen.

Es importante indicarle que la orientación brindada a través de la presente consulta, no constituye un pronunciamiento de fondo, o un criterio jurídico concluyente que determine una posición vinculante, en cuanto al tema consultado; no obstante, a manera de docencia y de forma objetiva, sustentamos la opinión vertida a continuación:

1. Nociones Generales.

Con el objeto de sustentar adecuadamente la respuesta a su interrogante, es preciso repasar algunos conceptos fundamentales en materia de Administración Pública, relacionados a la misma, como procedemos a continuación:

El artículo 18 de la Constitución Política de la República, establece el Principio de Estricta Legalidad¹, por el cual deben regirse todos los servidores públicos, consagrado en el tenor siguiente:

“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”.

El conjunto de estos funcionarios son ejecutores de los quehaceres de la Administración Pública, definida por el Artículo 201, numeral 8 de la Ley No. 38, de 31 de julio de 2000, *“Que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales”*, desde el punto de vista objetivo como:

*“... el conjunto de actividades heterogéneas que **tienen por finalidad lograr el bienestar social**, como son la prestación de servicios públicos, medidas de estímulo a las actividades sociales y medidas de frenos a dichas actividades. Desde un punto de vista subjetivo, es el conjunto de organismos o dependencias estatales que forman parte del Órgano Ejecutivo, **cuya actividad está encaminada a lograr el bienestar social**. Dentro de este Órgano del Estado, se excluye la actividad de gobierno, que es una actividad netamente política”* (Los subrayados son de la Procuraduría).

De la misma forma, resaltamos el artículo 306 de la Constitución Política, que, dentro del contexto del Título XI de la Constitución, denominado *“Los Servidores Públicos”*, Capítulo 3º, a su vez denominado *“La Organización de la Administración de Personal”*, señala la importancia funcional de los manuales de procedimientos así: *“Las dependencias oficiales funcionarán a base de un Manual de Procedimientos y otro de Clasificación de Puestos”*.

Por su parte, el mismo artículo 201 de la misma ley, esta vez en su numeral 70 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000 *“Que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales”*, define la noción de *“Orden Público”* así:

*“En sentido negativo, es el desarrollo de las actividades sociales de acuerdo con lo establecido en el ordenamiento jurídico y en acatamiento a lo que disponen las autoridades públicas. En sentido positivo, es **equivalente a interés público**”* (El resaltado es de la Procuraduría).

A nivel doctrinal, esta noción ha sido explicada de la siguiente forma:

“A pesar de esto, la realidad es que tal concepto no cuenta con un contenido concreto y preciso y que éste dependerá del tipo de sociedad y de sus valores culturales e incluso morales y religiosos en muchos casos, ya que cada una organiza sus instituciones con

¹ *“De lo anterior se desprende que, lo que se busca con el principio de estricta legalidad, es garantizar que la actuación de las autoridades públicas se sujete a un conjunto de reglas y normas previamente establecidas, de forma tal que se evite toda arbitrariedad o abuso de poder que pueda afectar a los administrados”*. Corte Suprema de Justicia, Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo. Fallo de 16 de julio de 2019. Magistrado Ponente: Abel Zamorano.

función del ideal que declara, de las finalidades que persigue y de los valores que quiere promover, que siempre responden a los intereses del poder establecido².

Los anteriores preceptos serán aplicados en las conclusiones de la presente contestación.

2. El Amparo Institucional de la Superintendencia de Seguros³.

El derecho por usted invocado, denominado “*Amparo Institucional*”, en efecto se encuentra también consagrado en el artículo 303 de la Ley N° 12 de 3 de abril de 2012, redactado así:

“Artículo 303. Amparo institucional. La Superintendencia asumirá la defensa de sus funcionarios y los gastos que sean necesarios para ello, cuando estos sean objeto de acciones, procesos, juicios o demandas derivados de actos y decisiones adoptados de conformidad con esta Ley, y en el ejercicio adecuado y de buena fe de sus atribuciones, funciones u obligaciones. El amparo institucional a que se refiere este artículo se aplicará a dichos funcionarios por actos realizados en el ejercicio de sus cargos, aun después de haber cesado en sus funciones. En caso de que el funcionario sea condenado y que sea demostrada la mala fe de su parte, deberá reembolsar a la Superintendencia, en el término que esta señale, los gastos en que incurrió para su defensa. La Superintendencia se subrogará en los derechos del demandado o denunciado para la recuperación de los gastos y costas.

La Junta Directiva establecerá y proveerá lo necesario para el fiel cumplimiento de lo dispuesto en este artículo. La Superintendencia gozará de las mismas garantías que se establecen a favor del Estado y las entidades públicas establecidas en el Código Judicial”
(Los resaltados son de la Procuraduría).

Por otro lado, el artículo 30 de la misma Ley, establece que: “... *La Superintendencia deberá preparar, con base en las normas adoptadas por la Junta Directiva, un manual detallado que defina las acciones de recursos humanos y los procedimientos que deben seguirse para tramitarlas*”. De esta forma es emitido el Manual de Organización y Funciones de la Superintendencia de Seguros y Reaseguros, en diciembre de 2013⁴. Este manual describe las funciones de cada unidad administrativa dentro de la entidad, incluyendo la Oficina de Asesoría Legal, a la que se le asigna la ejecución del amparo legal que establece la norma transcrita arriba, de la manera que sigue:

“NIVEL ASESOR Oficina de Asesoría Legal Unidad Administrativa de quien depende: Superintendente Objetivo Asesorar en materia jurídica, la adecuada reglamentación de la Ley de la Superintendencia.

² DE CANARIAS, Gobierno de. La noción de orden público en el constitucionalismo español. IGLESIAS, Salvador (Coordinador). Editorial Dykinson, Madrid. 2011. Página 21.

³ El artículo 305 de la Ley 12 de 2012, establece la supletoriedad de la ya observada Ley N° 38 de 31 de julio de 2000, de la siguiente forma: “*Normas supletorias. Las disposiciones de la Ley 38 de 2000 serán aplicadas supletoriamente a esta Ley, así como las del Libro Segundo del Código Judicial, en cuanto sean compatibles con la naturaleza de los procedimientos administrativos. De igual manera, serán aplicables a los temas de protección al consumidor de seguros las normas de la Ley 45 de 2007, en tanto sean compatibles con el servicio de seguros*”.

⁴ https://www.superseguros.gob.pa/images/transparencia/manual_procedimiento.pdf

Representar a la Superintendencia en los procesos judiciales en su condición de demandante o demandada, denunciante o denunciada, así como organizar y actualizar la información y documentación de respaldo sobre las diligencias y demás acciones realizadas respecto a dichas demandas o denuncias, para permitir un eficiente control y seguimiento de las mismas y la oportuna información sobre su estado.

Realizar otras funciones afines que le sean asignadas por el Despacho Superior” (Los resaltados son de la Procuraduría).

Como se observa con claridad, es el Superintendente de Seguros, la autoridad que define con su nivel de apoyo, la ejecución de las actividades asignadas.

3. Condicionantes Disciplinarios aplicables al caso Consultado.

El Decreto Ejecutivo No. 246, de 15 de diciembre de 2004, “*Por el cual se dicta el Código Uniforme de Ética de los Servidores Públicos que laboran en las entidades del Gobierno Central*”, en su Capítulo I, titulado “Ámbito de Aplicación y Definiciones, artículo 1, se expresa, sobre el alcance de la norma, así:

“Artículo 1: Las disposiciones de este decreto son de obligatorio cumplimiento para todos los funcionarios o servidores públicos, sin perjuicio de su nivel jerárquico, que presten servicios en las diferentes instituciones del gobierno central, entidades autónomas o semiautónomas, lo mismo que en empresas y sociedades con participación estatal mayoritaria”.

Por tanto, el ámbito de la precitada norma, y es aplicable a la Superintendencia de Seguros y Reaseguros.

El artículo 4 de este Decreto Ejecutivo, resalta el valor de la Prudencia. Cosa que afecta a los servidores públicos adscritos a la Superintendencia de Seguros y Reaseguros, de la siguiente forma:

*“Artículo 4: Prudencia. El servidor público debe actuar con pleno conocimiento de las materias sometidas a su consideración y con la misma diligencia que un buen administrador emplearía para con sus propios bienes, **dado que el ejercicio de la función pública debe inspirar confianza en la comunidad.** Asimismo, debe evitar acciones que pudieran poner en riesgo la finalidad de la función pública, el patrimonio del Estado o la imagen que debe tener la sociedad respecto de sus servidores” (El resaltado es de la Procuraduría).*

De la misma forma se resalta el principio de la legalidad, que también afecta a la totalidad de los servidores públicos que integran las instituciones, así:

“Artículo 15: Legalidad. El servidor público debe sujetar su actuación a la Constitución Nacional, las leyes y los reglamentos que regulan su actividad, y en caso de duda procurará el asesoramiento correspondiente. También debe observar en todo momento un comportamiento tal que, examinada su conducta, ésta no pueda ser objeto de reproche”.

Por tanto, estas normas condicionan cualquier acción o actuación por parte de los colaboradores de todos los niveles de la Superintendencia de Seguros y Reaseguros, hacia una total transparencia y objetividad de proceder.

4. Conclusiones.

Las labores realizadas por la Superintendencia de Seguros y Reaseguros, al igual que todas las entidades públicas, deben regirse de acuerdo al Principio de Estricta Legalidad y teniendo al Orden Público, entendido como “*interés público*”, lo cual por antonomasia se contrapone al interés particular de un individuo.

La estructura orgánica de la Superintendencia de Seguros y Reaseguros, adscribe a la Oficina de Asesoría Legal, encargada de la ejecución de la figura del “Amparo Institucional” al despacho superior de la entidad, quien dirige sus funciones.

Que las funciones relativas a tal derecho se extiendan a los exfuncionarios, no significa que los servicios institucionales como el Amparo Institucional, escapen de los rigores propios de las, directrices establecidas en los manuales de funciones que ya hemos analizado.

Por ello no nos parece compatible con esa normativa, así como con el Código Uniforme de Ética del Servidor Público que la facultad para la asignación del abogado adscrito a la Oficina de Asesoría Legal de la Superintendencia de Seguros y Reaseguros para defender al ex funcionario, pertenezca a este ex funcionario, en lugar de continuar atribuida al Despacho Superior, o a su defecto, al Jefe de la Oficina.

Es nuestro deber expresarle que los funcionarios adscritos a la Oficina de Asesoría legal de la Superintendencia de Seguros y Reaseguros, que tienen el deber de ejecutar el servicio de “*Amparo Institucional*” a los ex funcionarios, deben realizar sus labores apegados estrictamente a sus propios reglamentos y normatividad, no pudiéndose exponer a situaciones que, aunque sin duda bien intencionadas, parezcan no observar el Código Uniforme de Ética de los Servidores Públicos, así como las reglamentaciones que les rigen.

Esperamos de esta manera haberle orientado objetivamente sobre su interrogante, en base a lo que señala el ordenamiento positivo respecto del tema objeto de su consulta, reiterándole igualmente que la orientación vertida por este Despacho, no reviste carácter vinculante.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



RGM/hjmm

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**