

Panamá, 14 de noviembre de 2000.

Ingeniero

ALFREDO ARIAS GRIMALDO

Administrador General

Autoridad de la Región Interoceánica

E. S. D.

Estimado Administrador General:

Plácenos dar respuesta a su Consulta identificada con la Nota N°ARI-AG-DAL-2583-00, fechada 27 de octubre del 2000, mediante la cual nos consulta los siguiente:

¿Si existe mandato u obligación legal sobre los miembros de la Junta Directiva de la ARI para mantenerse en sus cargos hasta que sus reemplazos sean ratificados por la Asamblea?

Sobre el tema en cuestión, observamos que la Dirección de Asesoría Legal sostiene que a los miembros de la Junta Directiva no les es aplicable el contenido del artículo 793 del Código Administrativo, aún cuando cumplen un servicio público y reciben dieta por sus participaciones en las reuniones, no pueden ser considerados funcionarios o empleados públicos, pues este término es aplicable a aquellas personas que perciben un salario del Estado.

Se sostiene, igualmente, en la opinión legal aludida, que no existe una norma que establezca la permanencia de los miembros de la Junta Directiva, cuyos períodos hayan vencido, hasta tanto sean ratificados los nuevos nombramientos por la Asamblea Legislativa. Ello, aunado

al hecho de que los nombramientos de los miembros de la Junta Directiva de la ARI son por un período fijo, el cual se cumplió el 31 de octubre del presente año.

La Dirección de Asesoría Legal concluye indicando que los miembros de la Junta Directiva no tienen la obligación legal de permanecer en sus cargos, luego de cumplirse el período por el cual fueron designados.

Nuestra Opinión:

El punto por dilucidar se circunscribe a si los miembros de la Junta Directiva de la ARI son considerados funcionarios públicos y si les es aplicable el artículo 793 del Código Administrativo, cuyo contenido transcribimos a continuación:

“Artículo 793. Ningún empleado administrativo dejará de funcionar, aunque su período haya transcurrido, sino luego que se presente a reemplazarlo el que haya sido nombrado al efecto, o el suplente respectivo.”

Coincidimos con la opinión legal de su Institución cuando señala que los miembros de la Junta Directiva de la ARI no son empleados públicos, ya que no reciben un salario del Estado; sin embargo, son personas que realizan una función pública por designación del Organismo Ejecutivo.

En el caso particular de los miembros de la Junta Directiva de la Autoridad de la Región Interoceánica, éstos están llamados a ejercer una función pública importante, cual es el manejo privativo de la custodia, aprovechamiento y administración de los Bienes Revertidos a la República de Panamá, por razón del cumplimiento de los Tratados Torrijos-Carter.

Las funciones que ejercen los miembros de la Junta Directiva de la ARI están ajustadas a lo que establece la propia Ley de la ARI, como sucede en las Juntas Directivas de las entidades descentralizadas.

Como bien lo señala el jurista Libardo Rodríguez R., “...las personas a quienes el gobierno o las corporaciones públicas confieren su representación en las juntas directivas de las entidades descentralizadas y en general los miembros de juntas, consejos o comisiones **no tienen por ese solo hecho el carácter de empleados y se registrarán por las normas especiales que se dicten para ellos...**” (resaltado nuestro)

La Ley 5 de 1993, modificada por la Ley 7 de 1995, señala en su artículo 7 que la Junta Directiva es el órgano supremo en la toma de decisiones y ejercerá las funciones que le confiera la ley.

La Ley en comento, en el artículo 8, seguidamente establece el número de miembros que conformarán dicha Junta Directiva y la forma en que serán nombrados. Señala, igualmente, que, de los 11 miembros, seis (6) serán nominados por las siguientes instituciones estatales y privadas: Universidad de Panamá, Universidad Tecnológica de Panamá, Universidad Santa María La Antigua, Consejo Nacional de la Empresa Privada, Sociedad Panameña de Ingenieros y Arquitectos, y un representante de las Centrales Obreras con personería jurídica inscritas en el Departamento de Organizaciones Sociales del Ministerio de Trabajo y Bienestar Social, que comprueben que están en funciones.

La inclusión de los organismos antes mencionados en la conformación de la Junta Directiva de la ARI, responde a la participación activa que quiso darle el legislador patrio a todos los sectores sociales y productivos de la Nación panameña, en ese proyecto de custodiar y administrar los bienes que son patrimonio de todos los panameños.

El artículo 8 antes comentado, también establece en uno de sus párrafos que “...**los Directores no podrán ejercer sus cargos hasta que sus nombramientos hayan sido aprobados por la mayoría absoluta de la Asamblea Legislativa...**”

También este artículo estableció el respeto de los períodos escalonados para los cuales fueron nombrados algunos Directores y

¹ Derecho Administrativo General y Colombiano. Duodécima Edición. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogotá-Colombia. 2000. Pág.176

que las vacantes que se produzcan en el futuro deberán completarse con prioridad con representantes de los sectores enunciados de conformidad al orden resultante del sorteo que para ello se realice ante notario público.

Tal como lo hemos señalado, los entes colegiados son creados y regidos de acuerdo con la Ley que los instituye como tales y las normas reglamentarias que dicten para su funcionamiento. Sin embargo, ya hemos visto lo que señala la Ley 3 de 1995 y 7 de 1995, respecto a la Junta Directiva de la ARI, respecto a su constitución y algunos aspectos de su funcionamiento.

Sobre el tema en cuestión, observamos que la Ley que regula la ARI no contempla expresamente nada al respecto. No obstante, en la misma existen elementos que nos conducen a señalar que los miembros de la Junta Directiva de la ARI no pueden abandonar sus cargos hasta tanto sean nombrados y ratificados los nuevos miembros que los reemplazarán.

Lo anterior lo afirmamos en virtud de que el artículo 8, expresamente señala que los nuevos Directores no pueden ejercer sus funciones hasta que sus nombramientos hayan sido aprobados por la mayoría absoluta de la Asamblea; contrario sensu, los actuales Directores no pueden abandonar sus funciones hasta tanto llegue el reemplazo, porque hay que entender que lo que se está delegando es “la función pública”, la cual no puede quedar en acefalía, es decir, sin cumplirse, dado que la función pública se traduce en “servicio público” como la materialización y concreción de la función pública, el cual tiene como uno de sus principios esenciales la continuidad.

Este principio de la continuidad “...consiste en que los servicios públicos deben funcionar de manera ininterrumpida, a fin de satisfacer las exigencias del interés general...”²

Este principio en nuestro ordenamiento jurídico está contenido en el artículo 793 del Código Administrativo, el cual hemos citado en los primeros párrafos de esta Consulta, principio éste que, como ya

² Rodríguez R., Libardo op. cit. pág.442

hemos señalado, es perfectamente aplicable a los miembros de los entes colegiados que por destinación legal deben cumplir con una función pública.

Otro aspecto por considerar, es el hecho de que al crearse la Autoridad de la Región Interoceánica, algunos miembros de la Junta Directiva fueron nombrados en forma escalonada, con la intención de que al momento en que se fueran reemplazando no se viese afectada la función pública para la cual fueron nombrados.

Por tanto, en atención a la función pública que dichos miembros ejercen, la cual es ininterrumpida consideramos que no pueden abandonar sus cargos hasta tanto sean ratificados los nuevos Directores.

Para una mejor comprensión del término "función pública" nos permitimos citar el significado que nos ofrece el profesor español Ramón Parada.

Veamos:

"Con el término de función pública suele designarse tanto el conjunto de hombres a disposición del Estado que tienen a su cargo las funciones y servicios públicos, como el régimen jurídico a que están sometidos y la organización que les encuadra."³

Como bien lo señala el tratadista Gustavo Penagos, la función pública "...forma parte esencial del Estado, no se concebiría la razón de ser sin una prestación efectiva, eficaz y honesta de las funciones del Estado, pues éstas se identifican con los fines de la actividad estatal..."⁴

Los Reglamentos Internos que para su funcionamiento expiden las Juntas Directivas de las diferentes Entidades Públicas son

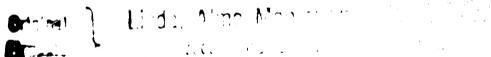
³ Derecho Administrativo. Tomo II. 5ª Edición. Ed. Marcial Pons, Madrid, 1991, p.327. Citado por Penagos, Gustavo. Derecho Administrativo. Parte Especial. Ediciones Librería del Profesional, Buenos Aires, Argentina. 1995, pág.184.
⁴ op. cit pag.186

instrumentos jurídicos llamados a solventar aquellos aspectos no definidos claramente en la Ley. No obstante, tenemos conocimiento de que la Junta Directiva de la Autoridad de Región Interoceánica aún no ha emitido su Reglamento Interno, pese a que una de sus funciones hace referencia, precisamente, a la aprobación del mismo (art.13, num.8). Por tanto, exhortamos a los señores miembros de dicho ente colegiado para que procedan a adoptar el Reglamento Interno, ya que así podrán cumplir con mayor certeza jurídica las funciones que por Ley les han sido conferidas.

El artículo 8 de la Ley que regula la ARI, establece que las vacantes que se produzcan deberán completarse con **prioridad**, lo que a nuestro juicio, significa que deben llenarse prontamente, para lo cual deberá el Organo Ejecutivo hacer los nombramientos oportunamente, de tal forma que la ratificación ante la Asamblea Legislativa se produzca antes de que se venzan los períodos correspondientes y así evitar las confusiones, como las que viene confrontando la actual Junta Directiva de la ARI.

Esperando que nuestra opinión le sea de utilidad, me suscribo,

Atentamente,


Alma-Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/12/hf.