



Procuraduría de la
Administración

Cuaderno Administrativo

julio - diciembre 2020

Número 28





Rigoberto González Montenegro

Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona

Secretaria General

María Lilia Urriola de Ardila

Subsecretaria General

Diagramación y Diseño

Joice Escala Melgar

Oficina de Relaciones Públicas

Contenido

Sección I. Estudios

- DOBRAS RAMOS, Demetrio: La publicación de los actos de alcance general en Panamá, **4**

Sección II. Consultas

- CONSULTA C-054-20 (De interés local), Libre ejercicio de la autonomía municipal, **13**
- CONSULTA C-SAM-022-20 (De interés local), Cobro de impuestos municipales a las cooperativas, **14**
- CONSULTA C-079-20 (De interés general), Fondos acumulados del Fondo de Administración de la CSS, **14**

Sección III. Jurisprudencia

- SENTENCIA de 9 de julio de 2020 (Sala Tercera). Cálculo de la prima de antigüedad, **17**
- SENTENCIA de 6 de febrero de 2020 (Sala Tercera). Competencia para declarar ejidos municipales en servidumbres, **18**
- SENTENCIA de 7 de febrero de 2020 (Sala Tercera). Coexistencia del medio ambiente y la propiedad colectiva de la tierra, **19**

Sección IV. Orientación al ciudadano

- TAPIA, Elenis Rosibell: Una nueva modalidad de relación de trabajo: El teletrabajo, **20**

Sección V. Hacia la descentralización

- Principales ingredientes de un proyecto de descentralización inteligente, **22**

Sección VI. Buenas prácticas

- Plan Colmena. “Panamá libre de pobreza y desigualdad: La sexta frontera”, **23**

Sección I. Estudios

La publicación de los actos de alcance general en Panamá

Por: Demetrio Dobras Ramos

Jefe del Departamento de Documentación Jurídica e Investigación

Introducción

La exigencia de la obligatoria publicación de los reglamentos o de los actos de efectos generales, como condición previa de su aplicación, no es más que una proyección de la garantía de la igualdad de que gozan los administrados. La administración no puede exigir a los administrados el cumplimiento de una disposición reglamentaria si estos no la conocen, pues se les estaría colocando en una situación de desigualdad jurídica. Por ende, las personas que, por cualquier medio, tengan conocimiento de un acto reglamentario antes de su publicación no pueden pedir su aplicación, ya que con ello se estaría violando el principio de igualdad ante la ley consagrado en el artículo 19 de la Constitución Política. Tampoco pueden las autoridades hacer que los actos de carácter general que emitan surtan sus efectos antes de su publicación, puesto que solo a partir de la publicación es que el acto es conocido, adquiere vigencia y pueden los administrados, *ex aequo*, pedir su inmediata aplicación.

El fundamento de la publicación de un acto normativo radica en su propia finalidad y naturaleza, ya que dado su carácter impersonal, la única manera de tenerlo por conocido es a través de una presunción, la cual opera de manera inmediata una vez se cumpla la formalidad de la publicación. Esta presunción aparece recogida en el artículo 1 del Código Civil, cuando expresa que, una vez promulgada la ley, “la ignorancia de ella no sirve de excusa” (*ignorantia juris non excusat*), lo cual a su vez refuerza el principio, también recogido en ese mismo precepto, según el

cual la ley, incluidas las normas generales, obligan “tanto a los nacionales como a los extranjeros, residentes o transeúntes en el territorio de la República”.

Para asegurar estos principios, así como para ejercitar los derechos que les asiste y cumplir las obligaciones que les impone la Administración, todos los individuos, tanto nacionales como extranjeros, deben conocer la Constitución, las leyes y demás normas jurídicas a las que están sometidos, incluidos los actos de alcance general. Por esa razón, la publicidad de las normas jurídicas es una garantía ineludible para la consolidación de la democracia, el fortalecimiento de la seguridad jurídica y el respeto de los derechos fundamentales de los asociados.

1. Precisiones etimológicas y conceptuales

A simple vista pudiera pensarse que las expresiones «promulgar» y «publicar» comparten un mismo origen. Ciertamente así es, ya que, etimológicamente, la palabra «publicar» deriva directamente del latín *pūblicāre* (“hacer público, revelar [algo oculto]”) (SEGURA MUNGUÍA, 2014, p. 574). Entre tanto, la voz castellana «promulgación» proviene del latín *promulgātiōnis* (“anuncio oficial, publicación”), la cual a su vez procede del verbo raíz *prōmulgāre*, que significa “expresar, hacer saber [al público]; publicar, anunciar” (*ibidem*, p. 568).

Según el *Diccionario de la lengua española*, promulgar es “[p]ublicar algo solemnemente”, es “[h]acer que algo se divulgue y propague mucho en el público” (2001, p. 1251). Este mismo diccionario define la expresión «publicar» como



hacer “patente y manifiesto al público al-
go” (*ibidem*, p. 1259).

En sentido estricto, la promulgación es la “[p]ublicación formal de una ley” (MUÑOZ MACHADO, 2016, p. 1359) o, más concretamente, el “acto mediante el cual la autoridad hace divulgar y publicar formalmente una ley o una disposición a fin de que sea cumplida y hecha cumplir como obligatoria (CASADO, 2009, p. 669). Por su parte, la publicación se entiende como el “registro de cumplimiento obligatorio e indispensable para la entrada en vigencia de una norma legal” (*ibidem*, p. 674).

2. Alcance y contenido de disposición de carácter general

El tema de la publicación de las disposiciones de carácter general obliga a que se clarifique el concepto o el alcance de lo que debe entenderse por disposición de carácter general o de efectos generales. En el ámbito administrativo, existe cierta confusión en relación con las categorías de actos de la administración que pueden tener el alcance de un acto de efectos generales. De partida debe señalarse que las disposiciones de carácter general son, ante todo, auténticas normas jurídicas. En cuanto norma, el acto de carácter general es uno de los elementos del sistema normativo (v. art. 35, Ley 38/2000) y, como tal, es fuente del derecho.

Por definición, una disposición general es “una norma jurídica de naturaleza reglamentaria emanada de la Administración pública” (MUÑOZ MACHADO, 2016, p. 687). Un acto de carácter general no es más que una manifestación normativa, sea reglamentaria o reguladora, proveniente de cualquier autoridad administrativa, caracterizada por su generalidad y que tiene como fundamento directo la Constitución Política o la ley (SANTOFIMIO GAMBOA, 2017, p. 551).

Sea cual fuere su denominación, cuando nos referimos a un acto de carácter general, estamos

haciendo alusión a aquel acto productor de normas jurídicas, emanado de la administración pública, cuyo contenido va dirigido, de manera objetiva, abstracta, permanente e impersonal, a una pluralidad de sujetos o a casos indeterminados o indeterminables.

De la disposición de carácter general se dice que es un precepto común, es decir, una norma dirigida a la generalidad de las personas y no a una persona concreta o determinada. Pero esta generalidad no debe entenderse necesariamente como la totalidad de los miembros de una comunidad. Por regla general, la norma de contenido general tiene por objeto un grupo o categorías de personas indeterminadas que están unidas por una particular circunstancia.

Por su naturaleza, el acto o la disposición de alcance general es impersonal, ya que no se aplica a ninguna persona en particular; indeterminado y abstracto, debido a la imposibilidad de identificar a sus destinatarios; permanente, dado que perdura de manera indefinida en el tiempo hasta cuando sea derogado o se deje sin efecto; legal, ya que se expide en virtud de un mandato legal y siguiendo los procedimientos previstos en la Constitución y en la ley; obligatorio, puesto que establece obligaciones tanto a sus destinatarios como a las autoridades encargadas de su ejecución; y, se presume su conocimiento, toda vez que, una vez publicada o promulgada en la gaceta o diario oficial, su ignorancia no excusa de su cumplimiento.

Bajo estos presupuestos, se puede afirmar que el acto de carácter general no solo abarca aquellos actos que producen efectos jurídicos directos respecto de los particulares, sino también los del ámbito interno de la administración, es decir, los que emite la administración para regular su propia organización o para regular su relación con los agentes públicos que la integran —esto es, aquellos actos que algún sector de la doctrina negó que tuvieran el carácter de normas jurídi-

cas. Dentro de este contexto, la Sala Tercera ha aceptado que también son actos reglamentarios o de carácter general, los actos de organización interna sobre ajustes de los salarios de los servidores públicos (resolución 13 de septiembre de 2019), supresión de cargos públicos (resolución de 5 de septiembre de 1995) y aprobación de manuales de cargos (sentencia de 9 de septiembre de 2008).

En relación con los acuerdos municipales emitidos por los consejos municipales, ha dicho la Sala Tercera que, aquellos referentes al pago de tributos municipales (cfr. resolución de 19 de enero de 1996) y los que derogan disposiciones del presupuesto municipal son actos de contenido general, puesto que gozan de un carácter normativo, por cuanto regulan o reglamentan — en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 106/1973, que señala que los acuerdos municipales “tienen fuerza de ley dentro del respectivo distrito— cierta actuación que debe cumplir la administración (resolución de 18 de junio de 1997). Cuando más, estos acuerdos municipales deberán “limitarse a reglamentar el contenido de la ley, sin rebasarla” (sentencia de 2 de septiembre de 1997), y si han de regular una materia distinta al pago de tributos o presupuesto, deberán siempre “adoptarse para decisiones de tipo general” (sentencia de 27 de octubre de 1993).

Si bien es cierto que la Sala Tercera ha sostenido que el número indeterminado de destinatarios constituye una de las exigencias que obliga a que los actos de contenido general sean promulgados en la Gaceta Oficial (sentencia de 24 de abril de 2007), no podemos perder de vista que la diferenciación de una disposición de carácter general de un acto particular no es una cuestión que deba reducirse a su aspecto cuantitativo, puesto que, como bien señala el Tribunal Supremo español en su sentencia de 7 de junio de 2001, la diferencia entre ambos actos es más bien “de grado, o dicho de otro modo, la

diferencia está en que el reglamento innova el ordenamiento jurídico con vocación de permanencia, en tanto que el acto [de contenido individual] se limita a aplicar el derecho subjetivo existente”.

3. Significado de la promulgación en el derecho panameño

Las normas se promulgan, es decir, se divulgan, se ponen en conocimiento de los administrados con la publicación, pero no cualquier publicación, sino aquella que se realiza a través del órgano oficial o del medio oficial que determine la ley para tal efecto. Dicho de otro modo, puede afirmarse que la solemnidad de la promulgación reside, no en el fin mismo de la publicación—dar a conocer la disposición de carácter general de que se trate—, sino en el medio oficial utilizado para alcanzar ese fin. De modo que, aun si el texto del acto de alcance general aparece publicado en uno o más diarios, ya sea en formato impreso o digital, no se considerará promulgado mientras no aparezca publicado en el diario oficial creado para tal fin (v. QUINTERO, 1967, p. 578).

Bajo esta elemental premisa, no cabe la menor duda de que la promulgación de un acto normativo, en nuestro ordenamiento jurídico, equivale a su publicación. Tal es el alcance que se extrae del derogado artículo 608 del Código Administrativo, cuyo tenor literal señalaba que toda “ley se promulgará publicándola en el periódico oficial dentro de los seis días siguientes al de su sanción”. Similar interpretación se deduce de los artículos 169 al 172 de la Constitución Política vigente, cuando utilizan la frase «hacer promulgar», lo cual deja ver que el acto de promulgar una norma no es otra cosa que su formal publicación.

Queda claro, entonces, que la promulgación de un acto de carácter general, en Panamá, se traduce en su publicación. Por consiguiente, para



que un acto de contenido general pueda tenerse por promulgado, se impone su publicación en la Gaceta Oficial. Esta publicación debe ser integral, es decir, del texto completo, sus anexos o cualesquiera documentos que formen parte del acto normativo. De darse la publicación de actos de alcance general sin los correspondientes anexos, la parte que no se hubiera publicado en la Gaceta Oficial no podría aplicarse ni podría surtir efectos, hasta tanto se subsane la omisión con la posterior publicación.

En realidad, la diferencia entre la promulgación y la publicación de las normas es más bien simbólica que real, ya que la promulgación, como institución, existió muchos años antes de que empezaran a desarrollarse las gacetas oficiales o diarios oficiales en el siglo XVII, de manera que, cuando estas últimas pasaron a constituirse en el único medio oficial de divulgación de las normas legales, la separación entre ambas instituciones quedó marcada por la historia. Y es que, como bien lo expone MUÑOZ MACHADO, la promulgación “tuvo que pasar a entenderse como un recuerdo de una situación histórica ya periclitada y un símbolo de la vieja participación del monarca en la función legislativa (2006, p. 631).

4. Obligatoriedad de la publicación de los actos de alcance general

La eficacia de los actos de contenido general está condicionada a su publicación en la Gaceta Oficial. Dicha condición es un elemento esencial para determinar el momento a partir del cual el contenido de una norma es aplicable y de obligatorio cumplimiento para los particulares. Dicho en otras palabras, la publicación es una exigencia ineludible para la administración, sin la cual no puede hacer exigibles las disposiciones contenidas en la norma. Así lo determina claramente el artículo 46 de la Ley 38/2000, cuando señala que los “decretos, resoluciones y demás actos administrativos reglamentarios o aquellos que contengan normas de efecto general, solo serán

aplicables desde su promulgación en la Gaceta Oficial, salvo que el instrumento respectivo establezca su vigencia para una fecha posterior”.

Con respecto a los reglamentos de carácter general o cualquier otra disposición jurídica no publicada en la Gaceta Oficial, dictados con fecha anterior a la Ley 38/2000, conviene aclarar que la propia ley, en su artículo 205, estableció un término de tres meses, contados a partir de la promulgación de la ley, para que las entidades públicas dispusieran lo conducente a fin de garantizar el cumplimiento de lo previsto en el párrafo segundo del referido artículo 46 de la Ley 38/2000. Si a la fecha estos actos no han sido publicados, sin importar la fecha en que hayan sido expedidos, las entidades deberán abstenerse de aplicarlos.

Sobre el deber que tienen los entes estatales en cuanto a publicar sus normas de contenido general, el numeral 2 del artículo 1 de la Ley 53/2005 no deja lugar a dudas sobre la inexcusable obligación de publicar, al disponer que deben publicarse en el sitio web de la Gaceta Oficial, las “resoluciones, los resueltos, los acuerdos, los tratados, los convenios y cualquier otro acto normativo, reglamentario o que contenga actos definitivos de interés general”.

De los artículos transcritos se desprenden las siguientes conclusiones: 1) una norma de contenido general no puede aplicarse si no ha sido publicada en el sitio web de la Gaceta Oficial; 2) todo acto normativo, reglamentario o que contenga normas de efectos generales o de interés general debe publicarse en el sitio web de la Gaceta Oficial; 3) la entrada en vigor de una norma de carácter general está determinada por la fecha de su publicación en la Gaceta Oficial o por cualquier otra fecha posterior que la propia norma establezca para tal efecto; y, 4) un acto de alcance general será eficaz y oponible a partir de su publicación en la Gaceta Oficial.

Ahora bien, ¿qué ocurriría si el acto de carácter general estipula que entrará en vigor a partir de la fecha de su expedición o de su aprobación? A mi modo de ver, tal declaración perdería toda significación frente al mandato legal expreso que advierte que este tipo de normas entran a regir a partir de su promulgación. A lo sumo, si la publicación no se da en fecha oportuna y transcurre algún tiempo desde la expedición del acto, podría la administración subsanar la omisión a través del mecanismo de convalidación previsto en los artículos 59 y 201 (numeral 28) de la Ley 38/2000, realizando la publicación exigida por ley, con el fin de que el acto normativo sea revestido de la vigencia y la eficacia requerida (cfr. Sala Tercera, resolución de 19 de agosto de 1971; Sala Tercera, sentencia de 2 de septiembre de 2008).

En síntesis, para que una norma empiece a producir efectos debe entrar en vigor, y ello solo es posible con la publicación. La publicación es la *dies a quo* a partir de la cual se empieza a computar, no solo la entrada en vigor de la norma, sino el comienzo de su eficacia jurídica, salvo, claro está, que la misma norma establezca una fecha posterior o que disponga la necesaria ocurrencia de algún evento en particular, a partir del cual entraría en vigor. El despliegue de los efectos jurídicos previstos en la norma es, en principio, ilimitado en el tiempo, a menos que la propia norma indique el período durante el cual producirá sus efectos.

5. Medios oficiales de publicidad de los actos de carácter general

Ya decía que la solemnidad de la publicación radica en el medio oficial que se utiliza para la publicación de las disposiciones de carácter general. Aunque la forma impresa en diarios o boletines oficiales constituyó hasta hace algunos años el medio más común, la historia recoge variados ejemplos de medios de publicidad oficial de las disposiciones de carácter general, en

sus formas escritas y verbales, tales como carteleras, tabloneros de anuncios, edictos, bandos, pregones y diarios no oficiales. Hoy día, sin embargo, debido al avance de las tecnologías de la información y las comunicaciones, se impone la publicación de las normas de carácter general a través de boletines oficiales electrónicos, accesibles en línea por internet.

Más arriba indicaba que aunque un acto de carácter general aparezca publicado en un diario no oficial, impreso o digital, o sea divulgado en algún medio de comunicación no oficial, ello no es garantía de su promulgación; primero, porque la propia ley tendría que señalar que la promulgación puede hacerse en un periódico o medio de comunicación no oficial, en defecto de un órgano de publicidad oficial o ante la excepcional situación de que este deje de funcionar por algún tiempo (p.ej.: a causa de un estado de emergencia), y segundo, porque solo el diario oficial o boletín oficial ofrece “garantías en orden a la auténtica fidelidad de las normas publicadas por medio de él” (GARCÍA DE ENTERRÍA, 2011, p. 209).

Podría darse la situación de que se utilicen dos o más medios oficiales para publicar una norma de efectos generales, en cuyo caso deberá primar, para los efectos tanto de la entrada en vigor como de la determinación del texto auténtico, la efectuada en el boletín o gaceta oficial.

Ahora bien, ¿qué dice nuestro ordenamiento jurídico sobre el medio que debe utilizarse para publicar normas jurídicas con valor inferior a la ley? La Constitución Política se limita a establecer que las leyes deben hacerse promulgar, mas no especifica que tal acto deba realizarse en la Gaceta Oficial; tampoco lo hace el artículo 1 del Código Civil, que se refiere a la obligatoriedad de la ley una vez promulgada. Solo la Ley 53/2005, que dicta normas para la modernización de la Gaceta Oficial, deja establecido, en su artículo 1.2, que los reglamentos y demás actos de efec-



tos generales “deben publicarse en el sitio de la Gaceta Oficial”, aunque ya antes de esta ley lo había reconocido el artículo 46 de la Ley 38/2000, al decir que los reglamentos y demás actos que contengan normas de efecto general “solo serán aplicables desde su promulgación en la Gaceta Oficial”.

Como viene expuesto, de todos los medios de publicidad de las disposiciones de alcance general, el más importante es el diario oficial o boletín oficial del Estado. En Panamá, el periódico oficial tiene tantos años como años de existencia tiene la República. Ya en los primeros días de vida como nación independiente, los gestores de nuestra nación, constituidos en la Junta de Gobierno Provisional, conscientes de la importancia de dar a conocer las normas de la incipiente República, emitieron el Decreto 10/1903, de 11 de noviembre, con el propósito de crear un periódico denominado “Gaceta Oficial”, que sería el órgano del Gobierno en el cual se daría publicidad a los documentos oficiales destinados a ese objetivo.

Si se revisa con detenimiento la evolución normativa de la Gaceta Oficial, podrá atisbarse, sin mayor dificultad, que la obligatoriedad de la publicación de las normas de carácter general en la Gaceta Oficial no era un asunto que estuviera precisado en las primeras leyes de organización de dicho órgano de publicidad del Estado. La Ley 12/1931, de 5 de enero, nada dice al respecto y, si bien el decreto que la reglamenta (esto es, el Decreto 86/1931, de 17 de marzo) deja expuesto que la Gaceta Oficial continuará siendo el órgano de publicidad del Gobierno para la promulgación de las leyes, decretos y resoluciones, tal pareciera que la obligatoriedad de la publicación de tales actos normativos queda atenuada cuando, acto seguido, se aclara que se publicarán cuando “sea necesario y conveniente hacerlos públicos”.

A la luz de lo manifestado, no podemos dejar

pasar por alto el hecho de que en Panamá, además de la Gaceta Oficial, unas pocas entidades del Estado también tienen sus propios medios o boletines oficiales de publicación de sus reglamentos o disposiciones de carácter general, por causa del reconocimiento que al respecto hace su propia ley orgánica. Así, la Autoridad del Canal de Panamá, en virtud de lo consignado en el artículo 124 de la Ley 19/1997, publica sus disposiciones normativas en el Registro del Canal (v. Acuerdo 139/2007, de 21 de junio, “Por el cual se aprueba modernizar la publicación oficial en Internet del Registro de Canal”). Por su parte, el Tribunal Electoral, en cumplimiento de lo estipulado en el artículo 36 del Texto Único de la Ley 11/1983, por la cual se adopta el Código Electoral, promulga todas sus normas en el Boletín del Tribunal Electoral, tanto en la versión impresa como en la digital disponible en su sitio web.

Por supuesto, ningún medio oficial de publicidad, incluidos los boletines o diarios oficiales, pueden ofrecer garantías o la seguridad de que las normas de efectos generales allí publicadas serán conocidas por sus destinatarios. Lo que sí se puede deducir de un medio de esta naturaleza es que lo publicado en él se presume conocido por todos sus destinatarios. Naturalmente, también es importante que los administrados sientan la confianza de que la administración hará todo lo posible para que la disposición normativa sea conocida por todos, utilizando los medios más idóneos para tal efecto.

6. Publicación de los actos generales de las autoridades locales

La publicación de las disposiciones locales de carácter general constituye un deber de forzoso cumplimiento para las administraciones locales, en cuanto que con ello se garantiza que sean del conocimiento de todos los habitantes del territorio de un distrito determinado.

A inicios de la Era Republicana, los acuerdos municipales eran publicados en sendos carteles fijados en la parte exterior del edificio en que funcionaba el consejo municipal y la alcaldía; y en los distritos en los que hubiera periódicos, la publicación de los acuerdos municipales podía hacerse en cualquiera de ellos, prefiriendo el oficial, si lo hubiere (art. 702, Código Administrativo). En la segunda mitad del siglo pasado, la promulgación de los acuerdos municipales se hacía por medio de fijación de carteles en lugares públicos de la cabecera del distrito respectivo y en las secretarías del consejo y de la alcaldía, o publicándolos en la prensa escrita o en hojas sueltas (art. 65, Ley 8/1954).

En la actualidad, al amparo de lo establecido en los artículos 38 y 39 de la Ley 106/1973, sobre régimen municipal, y siguiendo un mecanismo similar al establecido en la derogada Ley 8/1954, se dispuso que los acuerdos municipales dictados por los concejos municipales debían, para su forzoso cumplimiento en el distrito respectivo, promulgarse a través de los siguientes mecanismos: a) por medio de su fijación, por el término de diez días calendarios, en tablillas ubicadas en la secretaría del concejo, en la de la alcaldía y en las corregidurías; y, b) mediante su publicación en la Gaceta Oficial, en caso de acuerdos referentes a impuestos, contribuciones, derechos, tasas y adjudicaciones de bienes municipales.

Podría pensarse que, como la Ley 106/1973 no detalla cuál es el medio de publicación de los acuerdos municipales de alcance general distintos de los que establecen impuestos, contribuciones, derechos, tasas y adjudicaciones de bienes municipales, basta que estos acuerdos municipales se fijen en las tablillas ubicadas en la secretaría del concejo municipal, para que sean de forzoso cumplimiento en el distrito respectivo. Esto no es así, ya que por ser actos de contenido general, estos acuerdos municipales, para su debida aplicación, también están sujetos a la

obligatoria publicación en la Gaceta Oficial, según lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 38/2000.

Debe indicarse que el mecanismo de publicación en tablillas, regulado en el artículo 39 de la Ley 106/1973, se ajusta, más bien, al de un medio de notificación de los actos administrativos individuales, que como mecanismo de publicidad de los actos de efectos generales, sobre todo en estos tiempos en que la tecnología campea a sus anchas en todos los ámbitos del quehacer nacional.

Finalmente, creo conveniente insistir en la necesidad de que los representantes de los gobiernos locales caigan en la cuenta de la importancia de que los actos de alcance general, para los efectos de su forzoso cumplimiento, deben publicarse en la Gaceta Oficial. El tenor literal del artículo 46 de la Ley 38/2000 es claro y no da lugar a equívocos en cuanto a que los actos que contengan normas de efectos generales, incluidos los acuerdos municipales y los decretos alcaldicios, solo serán aplicables a partir de su promulgación en la Gaceta Oficial.

7. Validez y eficacia de las disposiciones de carácter general

Se ha discutido en la doctrina jurídica, si la promulgación de un acto de efectos generales por una autoridad es una condición de la eficacia o una condición de la existencia o validez de dicho acto. En ese sentido, se dice que la falta de promulgación solo actúa como una condición suspensiva de la eficacia jurídica del acto, que en nada afecta su existencia y validez. Desde otra óptica, hay quienes consideran que la promulgación es una condición de la existencia o validez del acto y, por consiguiente, de su eficacia. Alguna doctrina, además, ha planteado el problema de la norma no publicada desde la perspectiva de la imperfección de la norma, más que de su invalidez o inexistencia, lo que en otras palabras



expone la idea de una norma en vías de perfeccionarse hasta tanto se cumpla el requisito procedimental de la publicación.

Para un sector de la doctrina, la publicación de una disposición de carácter general en el diario oficial “es un requisito esencial para la existencia de la misma, no una mera regla formal o una simple condición de eficacia, como no es infrecuente que se sostenga” (GARCÍA DE ENTERRÍA, 2011, p. 128). En cuanto a los actos normativos, se dice que no se puede pretender su observancia por parte de los destinatarios si su texto íntegro no ha sido objeto de publicación oficial y no es accesible a cualquiera; y si esto es así, deben tenerse por no existentes (SANTAMARÍA PASTOR, 2009, p. 240). Respecto a los reglamentos, se arguye, igualmente, que su publicación en el boletín oficial es una condición absolutamente imprescindible para su validez y eficacia (BERMEJO VERA, 2003, p. 107).

Algunos tratadistas argentinos consideran que la postura tradicional, según la cual el acto existe aunque no haya sido publicado, no hace otra cosa que ayudar “a la simulación como práctica administrativa, lo que ciertamente no parece congruente con los principios que debiera tener la administración de un Estado de derecho”, particularmente porque la norma que no produce efectos jurídicos porque no ha nacido al mundo externo a través de la publicación, simplemente no es norma jurídica (GORDILLO, 2011, p. IX-63). De igual forma, se ha dicho que “la pretendida falta de eficacia del acto administrativo no indica otra consecuencia que la comprobación de que él no ha nacido, en razón de que no ha producido aún efectos jurídicos directos con relación a terceros, lo cual exige que el acto, en principio, sea dado a publicidad” (CASSAGNE, 2002, p. 118).

Unos pocos autores respaldan la tesis de que la norma no publicada, ni es inválida ni es inexistente, simplemente se trata de una norma imper-

fecta. Lo que les falta a las normas no publicadas, dice MUÑOZ MACHADO, es un requisito procedimental del que depende su perfeccionamiento, y sin el cual no ingresan al ordenamiento jurídico, no entran en vigor y no pueden, a partir de esta circunstancia (esto es, la entrada en vigor), desplegar la plenitud de sus efectos (2006, p. 149).

8. Publicación de los actos de contenido general en la jurisprudencia

En reiterados pronunciamientos, la Corte Suprema de Justicia ha recalcado que la falta de promulgación afecta la eficacia del acto normativo, mas no su validez. Sobre la falta de promulgación, ha dicho el alto tribunal que dicha formalidad “no afecta la existencia, por tanto, la legalidad de los acuerdos [municipales demandados], sino su eficacia” (Sala Tercera, sentencia de 22 de junio de 1966). Se ha reconocido, de igual modo, que un reglamento, aunque no haya sido publicado en la Gaceta Oficial, es válido, pues en su formación reúne los requisitos que la ley exige para nacer a la vida jurídica; sin embargo, al no haberse promulgado, carece de la capacidad, desde el momento de su emisión, para producir los efectos jurídicos que el ordenamiento ha previsto para la función administrativa que debe ejercer (Sala Tercera, sentencia de 30 de agosto de 1996).

Nuestro máximo tribunal de justicia también ha reafirmado la idea de que la no publicación de un acto de contenido general constituye un aspecto que incide en la eficacia jurídica de este acto, es decir, en su fuerza obligatoria, y no en su validez; esto significa, en otras palabras, que la falta de promulgación del acto reglamentario no lo convierte en ilegal, pues dicha omisión es un vicio extrínseco que no causa su nulidad, empero, el acto carece de fuerza vinculante mientras no se cumpla la formalidad de la promulgación (Sala Tercera, sentencia 28 de febrero de 2007). De igual forma, se ha dicho que, para su forzoso

cumplimiento, los actos de alcance general deben promulgarse, a fin de que sean obligatorios y se ejecute su contenido (Sala Tercera, sentencia de 27 de diciembre de 1993). Se ha sostenido, igualmente, que “la publicación marca el punto de partida para que el acto surta efectos y sea obligatorio u oponible” (Sala Tercera, sentencia de 15 de noviembre de 1994).

Por lo que se refiere a la inexistencia del acto no publicado, la fenecida Sala Quinta, como fundamento de su decisión de denegar una acción de amparo de garantías constitucionales por considerar inexistente el acto no publicado formalmente en la Gaceta Oficial, destacó que, en ese caso concreto, la orden de hacer o de no hacer no se había perfeccionado o estaba en vía de su perfeccionamiento, en cuanto que no cumplía la formalidad de la promulgación en la Gaceta Oficial, lo cual implicaba que el acto no había nacido a la vida jurídica, era inexistente y, por tanto, no causaba efectos jurídicos (sentencia de 12 de octubre de 1999).

En fin, a pesar de que la Sala Tercera ha subrayado que la falta de publicación afecta la eficacia del acto, en algunos pronunciamientos ha dejado entrever lo contrario, ya sea valorando la falta de publicación en la Gaceta Oficial como fundamento a la decisión de declarar la nulidad parcial de un acuerdo municipal, por infringir los artículos 65 y 102 de la Ley 8/1954, sobre régimen municipal, referidos a la obligatoria publicación y vigencia de los acuerdos municipales referentes a impuestos municipales (sentencia de 4 de enero de 1961); o bien, confundiendo la validez del acto con su eficacia, cuando señala que los decretos alcaldicios de efectos generales requieren, para su validez, la promulgación en la Gaceta Oficial (sentencia de 17 de julio de 2012).

Conclusiones

- La promulgación es el acto mediante el cual una autoridad hace divulgar y publicar formal-

mente una ley o una disposición con el propósito de que sea cumplida y hecha cumplir como obligatoria.

- Un acto de carácter general es una manifestación normativa, sea reglamentaria o reguladora, emanada de la administración pública, que se caracteriza por su naturaleza objetiva, abstracta, permanente e impersonal.
- En Panamá, la promulgación de un acto de carácter general se traduce en su formal publicación en la Gaceta Oficial.
- Los actos reglamentario o aquellos que contengan normas de efecto general deben promulgarse, sin excepción, en la Gaceta Oficial para que puedan aplicarse y empiecen a surtir efectos, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 38/2000.
- La Gaceta Oficial es el medio de publicidad oficial de todos los reglamentos y actos de alcance general.
- Para cierto sector de la doctrina, la publicación de un acto de contenido general en el diario oficial es un requisito esencial para la existencia del acto.
- Según la Corte Suprema de Justicia de Panamá, la falta de promulgación de una norma de contenido general afecta su eficacia, mas no su validez.

Bibliografía

- BERMEJO VERA, J. (2002). *Derecho administrativo básico. Parte general*. (4.^a ed.). Zaragoza, España: Egido Editorial.
- BOQUERA OLIVER, J. M. (abril, 1960). La publicación de disposiciones generales. *Revista de administración pública*. XI(31), pp. 57-94.
- CASADO, Laura (2009). *Diccionario jurídico*. (6.^a ed.). Florida: Valletta Ediciones.
- CASSAGNE, J. C. (2002). *Derecho administrativo (Vol. II)*. (7.^a ed.). Buenos Aires, Argentina: Abeledo Perrot.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y FERNÁNDEZ, T. R. (2011). *Curso de derecho administrativo*

Sección II. Consultas

Consultas absueltas por la Procuraduría de la Administración

De interés local

Libre ejercicio de la autonomía municipal

CONSULTA C-054-20, DE 15 DE MAYO DE 2020.

El Presidente de la Asociación de Municipios de Panamá (AMUPA) consulta sobre si las restricciones contenidas en el Decreto Ejecutivo 612 de 8 de mayo de 2020, en torno a la flexibilidad en la venta y expendio de bebidas alcohólicas, atentan contra el libre ejercicio de la autonomía municipal.

Los artículos 232 y 233 de la Constitución Política hacen principal referencia a la autonomía de los municipios como organizaciones locales; de ahí que las facultades de independencia o soberanía con que gozan estos tengan un rango constitucional que les permite cierta firmeza en lo que respecta a la toma de decisiones dentro de su circunscripción.

La Constitución Política consagra el principio de autonomía municipal, lo que implica, intrínsecamente, "independencia de acción entre órganos u organismos de la administración pública"; por ello, goza de ella el órgano que no está subordinado a las decisiones de otro por ley. Se entiende así, por autonomía municipal, el conjunto de potestades o facultades otorgadas por la Constitución de la República y la ley del régimen municipal a los municipios, como órganos de gobierno dentro de su división territorial, pero sin descuidar el deber de cumplir y hacer cumplir la Constitución y leyes de la República, los decretos y órdenes del Ejecutivo. Estas potestades y facultades otorgadas constitucionalmente consti-

tuyen los postulados, fundamentos o razonamientos lógicos con que deben desenvolverse las municipalidades.

El artículo 1 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, sobre Régimen municipal, señala que el municipio "es la organización política autónoma de la comunidad establecida en un distrito". Esta política autónoma a la que se refiere la norma, la debemos entender como la potestad normativa, fiscalizadora ejecutiva, administrativa y técnica ejercida por el gobierno municipal en el ámbito de su jurisdicción territorial y de las competencias establecidas por Ley; también se refiere a la capacidad efectiva de regular y administrar, en el marco de la ley, bajo su propia responsabilidad y en beneficio de su población, una parte importante de los asuntos públicos.

La Real Academia Española define la autonomía como la "[p]otestad que dentro del Estado pueden gozar municipios, provincias, regiones u otras entidades de él, para regir intereses peculiares de su vida interior, mediante normas y órganos de gobierno propios".

La Corte Constitucional de Costa Rica, en sentencia 5445-99, explicó que la autonomía municipal debe ser entendida como la capacidad que tienen las municipalidades de decidir libremente y bajo su propia responsabilidad, todo lo referente a la organización de determinada localidad (el cantón). Dicha autonomía implica: libre elección de sus propias autoridades, libre gestión en las materias de su competencia, y la creación, recaudación e inversión de sus propios ingresos.

Se concluye que los alcaldes, dentro de sus facultades constitucionales, sí pueden aplicar una medida restrictiva de prohibición (ley seca), de la

venta de bebidas alcohólicas para consumo y domiciliario. Esto en función al principio de autonomía que rige la descentralización de la administración pública en nuestro país, y que lo concibe como aquél “derecho y capacidad efectiva del gobierno en sus niveles de normar, regular, administrar los asuntos públicos de su competencia que se ejerce en su respectivo nivel”.

De interés local

Cobro de impuestos municipales a las cooperativas

CONSULTA C-SAM-022-20, DE 11 DE AGOSTO DE 2020.

El licenciado Jacinto E. Pérez, fiscal coordinador de Litigación de la Fiscalía Anticorrupción, consulta a la Procuraduría de la Administración respecto a “si aún se mantiene el criterio en cuanto al no pago de tributos municipales por parte de las cooperativas”.

Atendiendo a la interrogante del fiscal coordinador de Litigación, la Procuraduría de la Administración es del criterio que, si bien es cierto, las cooperativas tienen como finalidad original las actividades no lucrativas, no menos es cierto que la normativa que las ampara las autoriza a realizar actividades lucrativas, siempre y cuando no se desvirtúe su propósito.

En relación con lo anterior, la Ley 17 de 1 de mayo de 1997, que establece el marco regulatorio del sector cooperativo, en sus artículos 106 y 107, recoge una serie de disposiciones relativas a las exoneraciones que se reconocen en beneficio de las asociaciones cooperativas para el fomento de las mismas, dentro de las cuales no se incluye ni contempla ninguna excepción relativa a los tributos municipales.

Dentro del contexto anteriormente expuesto, la Procuraduría de la Administración explica que,

las cooperativas tendrán que pagar impuestos municipales solamente por las actividades lucrativas que ejecuten; en tal sentido, resulta necesario precisar el tipo de actividad mercantil que se esté ejecutando, ya que no es viable que los municipios cobren un tributo por todas las actividades que estos realicen, puesto que algunos de esos rubros no tiene efecto lucrativo.

Para ilustrar lo expuesto, la Procuraduría de la Administración cita el fallo de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, de 21 de septiembre de 2007, en donde se dejó expuesto que, si bien la Ley 17 de 1997 “no prohíbe a la sociedad cooperativa ejercer operaciones comerciales lucrativas, tampoco las exime del pago de tributos por el ejercicio de las mismas”.

De lo anterior se concluye que, siempre que las cooperativas realicen actividades lucrativas que estén contempladas por la Ley 106 de 1973, y sean gravadas por el régimen impositivo del municipio en el cual se exploten, será válido para el fisco municipal la exigencia del pago correspondiente.

Lo expuesto en párrafos que anteceden permite a la Procuraduría de la Administración reiterar, así como lo ha conceptualizado en varias consultas jurídicas, que las cooperativas tendrán que pagar impuestos municipales por las actividades lucrativas que ejecuten dentro de determinado distrito, y que, a su vez, para el cobro de tales impuestos, el hecho generador del mismo, en efecto, sea susceptible de ser gravado y esté contemplado en el régimen impositivo de determinado municipio.

De interés general

Fondos acumulados del Fondo de Administración de la CSS

CONSULTA C-079-20, DE 24 DE JULIO DE 2020.

El director general de la Caja de Seguro Social solicita a la Procuraduría de la Administración que emita criterio jurídico sobre el alcance e interpretación de los artículos 102 y 104 de la Ley 51 de 2005, Orgánica de la Caja de Seguro Social, y la posible viabilidad jurídica del traspaso de fondos acumulados del Fondo de Administración, como resultado de los superávits registrados anualmente en el programa, hacia el Fondo de Invalidez, Vejez y Muerte (IVM), por la situación deficitaria contable en el flujo de efectivo registrada durante los años 2018 y 2019, la cual se prevé se incremente para el 2020, debido a la pandemia de la COVID-19.

La Procuraduría de la Administración considera que el artículo 102 de la Ley 51 de 2005 podría interpretarse en el sentido que, el superávit acumulado del Fondo de Administración podría disponerse o traspasarse hasta en un 75%, hacia el Fondo de IVM, en el año corriente, sin diferenciar los años en los que se produjo.

Por su parte, el artículo 104 del mismo cuerpo legal prevé la constitución de una Reserva de Fluctuación e Imprevistos, cuya finalidad es hacer frente a una posible insuficiencia de fondos del programa de administración de la Caja de Seguro Social, en los años en que los ingresos de dicho programa no alcancen para cubrir sus gastos, por lo que, al margen de que el artículo 102 permita, previo cumplimiento de las condiciones que estipula dicha norma legal, la transferencia de hasta el 75% de los superávits anuales acumulados en la aludida Reserva, el uso o disposición de tales excedentes debe garantizar que la reserva que se mantenga en la misma, cumpla a suficiencia la finalidad de cubrir posibles déficits que se puedan registrar en el programa de administración.

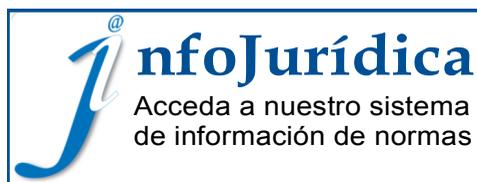
En opinión de la Procuraduría de la Administración, el mencionado artículo 102 prevé, como regla general, la prohibición de utilizar los fondos asignados para el financiamiento de un determi-

nado programa o riesgo, para cubrir gastos de otros riesgos, y le atribuye al Director General la obligación legal de suspender cualquier actuación violatoria de esta disposición; es decir, cualquier acto, actuación u operación que implique subsidiar cruzadamente los gastos de los programas o riesgos que ella administra, e informar a la Junta Directiva para que adopte las medidas pertinentes para retornar los fondos al riesgo al cual pertenecen.

Sin embargo, el segundo párrafo del comentado artículo 102 establece una excepción a la regla, en el sentido que el Fondo de Administración será el único que podrá transferir el superávit que refleje en forma anual, al Fondo de IVM.

A juicio de la Procuraduría de la Administración, podría interpretarse que, al tenor del artículo 102 de la Ley 51 de 2005, en la frase "... podrá transferir ..., el superávit que refleje en forma anual, ...", la palabra "anual" se refiere al período o vigencia fiscal en la cual se produjo el exceso de los ingresos sobre los gastos, no así a la periodicidad con la cual debe realizarse la transferencia; y la expresión "en el año correspondiente", contemplada a continuación en ese mismo párrafo, que dice: "se podrá transferir no más del setenta y cinco por ciento (75%) del excedente entre ingresos y gastos de administración en el año correspondiente", puede entenderse que alude al año corriente, es decir, aquel en el cual surge la necesidad de su utilización.

Por último, la Procuraduría de la Administración destaca, para la correcta aplicación del mecanismo de compensación financiera que establece el artículo 102 de la Ley 51 de 2005, la importancia



Analítico de consultas de la Procuraduría de la Administración

MATERIA	N.º
Demarcación de servidumbre pública	C-SAM-029-20
Salario mínimo de servidor público	C-114-20
Naturaleza de las opiniones de las ONG	C-095-20
Supervisores de educación	C-107-20
Ejercicio de la profesión de abogado	C-SAM-025-20
Centro educativo particular	C-103-20
Indemnización por mejoras	C-104-20
Comisión de ejecución y apelaciones	C-SAM-023-20
Pago de la prima de antigüedad	C-096-20
Fuerza mayor en concesiones	C-094-20
Carrera administrativa universitaria	C-092-20
Cobro de impuestos a cooperativas	C-SAM-022-20
Pago de gastos de representación	C-089-20
Servicio especial de vigilancia aduanera	C-082-20
Expedientes de recursos humanos	C-078-20
Abogado consultor del municipio	C-SAM-019-20

MATERIA	N.º
Tiendas libres de impuestos	C-072-20
Fondo de seguridad, salud e higiene	C-070-20
Recursos administrativos y sus efectos	C-067-20
Viviendas de interés social	C-065-20
Licencia con sueldo por capacitación	C-064-20
Memorandos de entendimiento	C-063-20
Lanzamientos y desalojos de inmuebles	C-SAM-016-20
Cambios a la estructura orgánica	C-060-20
Resolución de controversias deportivas	C-058-20
Delegación de funciones	C-056-20
Dietas a miembros de junta directiva	C-048-20
Reunión virtual para decidir sobre quejas	C-040-20
Reglamentación del teletrabajo	C-033-20
Pago de beca universal a estudiantes aplazados	C-032-20
Gastos de movilización fijos	C-SAM-013-20
Competencia sobre manejo de manglares	C-029-20

Haga clic sobre el número de la consulta para acceder al texto de la consulta



Sección III. Jurisprudencia

Extractos de sentencias de la Corte Suprema de Justicia

De interés general

Cálculo de la prima de antigüedad

SALA TERCERA. SENTENCIA DE 9 DE JULIO DE 2020.

Demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por Jorge René Ayala Mendoza, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución 371-DDRH de 14 de julio de 2017, emitida por la Contraloría General de la República.

Fundamento de la demanda. El señor Jorge René Ayala Mendoza señala que le asiste el derecho a acceder a una prima de antigüedad, de conformidad con el artículo 1 de la Ley 39 de 2013, modificado por el artículo 3 de la Ley 127 de 2013, la cual debe ser calculada a partir de su ingreso a la Contraloría General de la República hasta la fecha de su retiro de esa institución por jubilación.

Decisión de la Sala Tercera. Según las constancias procesales, advierte la Sala Tercera que la normativa aplicable al caso era la Ley 39 de 2013, modificada por la Ley 127 de 2013, las cuales fueron derogadas por la Ley 23 de 2017. Sin embargo, se observa que el artículo 35 de esta última ley dispuso que esta ley es de interés social y tendrá efectos retroactivos, por lo cual se considera que sus efectos pueden tener un alcance sobre hechos consumados cuando se encontraban vigentes la Ley 39 de 2013, modificada por la Ley 127 de 2013, lo que permite establecer que su aplicación, por los efectos retroactivos, no debe causar perjuicios a los derechos ya adquiridos por los servidores públicos.

Ha sido innumerable la jurisprudencia la Sala Tercera en la que se reconoce el derecho a una prima de antigüedad a favor de los servidores públicos que se han visto separados de la administración pública, tomando como parámetro para su cálculo, el principio de retroactividad.

La Sala Tercera observa que lo cuestionado en este caso es la forma en la que la Contraloría General de la República realizó el cálculo del derecho a la prima de antigüedad, pues tomó como parámetro la fecha de entrada en vigor de la Ley 39 de 2013. El cálculo de ese beneficio fue computado desde el 1 de enero de 2014 hasta la fecha en que Jorge Ayala quedó desvinculado de esa institución, lo cual se materializó el 31 de mayo de 2015.

En opinión de la Sala Tercera, la Contraloría General de la República desconoció el derecho que tenía el demandante a recibir una prima de antigüedad en la forma que prescribe la Ley 23 de 2017.

En virtud de lo anterior, la Sala Tercera, luego de realizar el nuevo cálculo de la prima de antigüedad a favor del actor, tomando en cuenta que laboró de forma permanente desde el 23 de abril de 1969 hasta el 31 de mayo de 2015, y que, además, estuvo separado por un lapso de un año y cinco meses, como resultado de una licencia sin sueldo —período que, según la Sala Tercera, no puede considerarse para el cómputo de la prima de antigüedad, toda vez que el estatus de continuidad consagrado en el artículo 10 de la Ley 23 de 2017 quedó interrumpido durante ese período—, llega a la conclusión que su período como funcionario fue de 44 años. Por ende, la Contraloría General deberá hacer el cómputo de

De interés local

Competencia para declarar ejidos municipales en servidumbres

SALA TERCERA. SENTENCIA DE 6 DE FEBRERO DE 2020.

Demanda contencioso-administrativa de nulidad interpuesta por el Ministerio de Obras Públicas contra el Acuerdo Municipal 008 de 6 de febrero de 2018, dictado por el Concejo Municipal del Distrito de Arraiján, que declara ejidos municipales las áreas de servidumbres pluviales, viales y costaneras en el distrito, para uso público, peatonal, vial, turístico, recreativo y comercial.

Fundamento de la demanda. La parte actora señala que el Ministerio de Obras Públicas, según lo establecido en la ley, es el encargado de los programas e implantación de la política de construcción y mantenimiento de obras públicas del país. Con la Ley 11 de 27 de abril de 2006, en el artículo 4, se estableció la prohibición de instalar estructuras y anuncios publicitarios o cualquier edificación en las servidumbres viales y pluviales en el ámbito nacional que no constituyan infraestructura para los servicios públicos, sujeta a la aprobación de dicho Ministerio.

Decisión de la Sala Tercera. En un análisis de los requisitos que deben cumplirse para declarar, constituir o ampliar un ejido municipal, la Sala Tercera destaca, primero, la competencia que tienen la ANATI, en virtud de la Ley 59 de 8 de octubre de 2010, y el Ministerio de Economía Finanzas, en razón de la Ley 24 de 5 de julio de 2006, en lo que respecta a la constitución y ampliación de ejidos, como entidades que se encargan de los temas referentes al traspaso de tierras del Estado.

En ese orden de ideas, la Sala Tercera pone de relieve lo señalado en el artículo 12 de la Ley 24 de 2006, el cual indica que en las áreas declara-

das zona de regularización y titulación masiva de tierras, para la constitución o ampliación de ejidos municipales, el municipio deberá solicitar la demarcación y adjudicación del área ejidal a la Dirección de Catastro y Bienes Patrimoniales del Ministerio de Economía y Finanzas, quien, luego de observar el cumplimiento de los requisitos señalados en dicho artículo, decretará la adjudicación definitiva del área ejidal solicitada, ordenando el otorgamiento de la escritura pública.

Añade la Sala que, según el artículo 179 del Código Fiscal, las solicitudes de los municipios para la adjudicación gratuita del dominio de tierras baldías necesarias para áreas y ejidos de sus poblaciones, serán dirigidas al Ministerio de Economía y Finanzas, el cual las sustanciará y resolverá por conducto del funcionario encargado del ramo de tierras.

Respecto de la competencia sobre los ejidos municipales, los concejos municipales, según la Ley 106 de 1973, en el artículo 17, modificado por el artículo 72 de la Ley 66 de 2015, que reforma la Ley 37 de 2009, reglamentarán el uso, arrendamiento, venta y adjudicación de los solares o lotes y demás bienes municipales que se encuentren dentro de las áreas y ejidos de las poblaciones y demás terrenos municipales. Por su parte, el artículo 180 del Código Fiscal detalla los documentos que deben presentar los municipios para la adjudicación gratuita de tierras baldías, áreas y ejidos, sin referir competencia para declarar y constituir ejidos municipales, fundamentando su decisión el Concejo Municipal de Arraiján.

En conclusión, la Sala Tercera determina que el acto administrativo acusado de ilegal está viciado de nulidad por falta de competencia, vulnerando el debido proceso de los artículos 31, 34 y 52 de la Ley 38 de 2000, sobre procedimiento administrativo. Viola, además, los artículos 179 a 181 del Código Fiscal y los concernientes a la competencia del Ministerio de Economía y Fi-



nanzas y de la Autoridad Nacional de Tierras, contenidos en la Ley 24 de 2006.

De interés local

Coexistencia del medio ambiente y la propiedad colectiva de la tierra

SALA TERCERA. SENTENCIA DE 7 DE FEBRERO DE 2020.

Demanda contencioso administrativa de protección de derechos humanos presentada por el cacique de Tagarkunyal, para que se declare que es nulo, por ilegal, el artículo cuarto del Decreto Ejecutivo 21 de 7 de agosto de 1980, emitido por el Ministerio de Desarrollo Agropecuario, mediante el cual se declara Parque Nacional, a un área determinada de la Provincia de Darién.

Fundamento de la demanda. La parte actora considera que la autorización que exige el acto demandado se contrapone a la solicitud presentada por el Congreso General de Tagarkunyal, para la titulación colectiva de sus tierras, lo que, a su criterio, vulnera el derecho de propiedad colectiva de las comunidades indígenas de Pucuro y Paya.

Decisión de la Sala Tercera. Para la Sala Tercera, la norma acusada de ilegal no viola el derecho de propiedad colectiva de las comunidades indígenas, dado que el artículo 1 de la Ley 8 de 2015, es claro al disponer que el Ministerio de Ambiente es la entidad rectora del Estado en materia de protección, conservación, preservación y restauración del medio ambiente.

Más concretamente, se observa que la Ley General de Ambiente, en el artículo 50, dispone que las comarcas y pueblos indígenas donde existan y se aprovechen o extraigan recursos naturales tendrán el deber de contribuir en su conserva-

ción, de acuerdo con los parámetros que establezca el Ministerio de Ambiente. Así mismo, de acuerdo con el artículo 92 de dicho texto normativo, el Ministerio de Ambiente coordinará con las autoridades tradicionales de las comarcas y pueblos indígenas todo lo relativo al ambiente y a los recursos naturales existentes en sus territorios. De igual forma, la referida ley reconoce, en su artículo 94, el derecho de las comarcas y pueblos indígenas con relación al uso, manejo y aprovechamiento tradicional sostenible de los recursos naturales renovable, ubicados dentro de sus territorios. Por su parte, el Ministerio de Ambiente velará porque el aprovechamiento de tales recursos sea para el beneficio y bienestar de los pueblos indígenas, según lo establece el artículo 97 del Texto único de la Ley 41 de 1998.

En el marco de la garantía prevista en el artículo 127 de la Constitución Política, según el cual el Estado garantizará a las comunidades indígenas la propiedad colectiva de sus tierras, se expidió la Ley 72 de 2008. El artículo 4 de esta ley expresa que el Estado, a través de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, reconocerá las tierras tradicionalmente ocupadas por los pueblos indígenas y les adjudicará el título de propiedad colectiva.

Por otra parte, el artículo 13 de la Ley 72 de 2008 establece que el Ministerio de Ambiente coordinará con las autoridades indígenas tradicionales de cada comunidad, las acciones y estrategias para ejecutar un plan de uso sostenible de los recursos naturales. Por lo tanto, toda actividad que pretenda llevarse a cabo dentro del Parque Nacional de Darién tiene que contar con la debida autorización o visto bueno del Ministerio de Ambiente, sin que ello de pie para interpretar que la adjudicación de tierras es competencia de ese ministerio.

Conforme puede apreciarse, debido a la relación intrínseca que existe entre los pueblos indígenas, sus tierras y los recursos naturales que se

Sección IV. Orientación al ciudadano

Una nueva modalidad de relación de trabajo: El teletrabajo

Por: Elenis Rosibell Tapia Rodríguez

Asistente de abogado en el Departamento de Documentación Jurídica e Investigación

La Ley 126 de 18 de febrero de 2020, publicada en la edición de la Gaceta Oficial n.º 28965-A del día 19 de febrero de 2020, tiene como finalidad establecer y regular el teletrabajo, como modalidad de relación de trabajo en la República de Panamá.

¿En qué consiste el teletrabajo?

El teletrabajo consiste en una prestación de servicios subordinada, sin presencia física en el centro de trabajo o entidad pública, a través de medios informáticos, de telecomunicaciones y análogos, mediante los cuales, a su vez, se ejerce el control y la supervisión de las labores.

¿Qué es un teletrabajador?

El teletrabajador es la persona que desempeña actividades laborales de manera parcial o completa en lugares distintos al establecimiento o establecimientos del empleador, incluyendo su propio domicilio, pero sin estar limitado a este, ejecutando sus labores por medio de tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC).

¿A qué se considera TIC dentro del concepto de teletrabajo?

Las TIC son el conjunto de recursos, herramientas, equipos, programas informáticos, aplicaciones, redes y medios que permiten la compilación, procesamiento, almacenamiento y transmisión de información, como voz, datos, texto, video e imágenes.

¿En qué consiste el trabajo de guardia?

El trabajo de guardia es el espacio de tiempo

fuera de la jornada regular de trabajo, durante el cual el trabajador consiente su disponibilidad para atender alguna emergencia que surja en las instalaciones de la empresa, empleando medios electrónicos, vía telefónica o asistiendo a las instalaciones del empleador donde se suscite el evento que ocasiona la emergencia.

¿Qué exigencias mínimas deben pactarse en un contrato de teletrabajo?

En un contrato individual de teletrabajo debe pactarse como mínimo lo siguiente:

- Manifestación de su carácter voluntario.
- Manifestación de su carácter reversible, así como del término de preaviso que se debe dar en caso de que se reverse.
- Determinación puntual de si será parcial o completo.
- Señalamiento del tiempo de la jornada de trabajo.
- Declaración por parte del trabajador, en el que indique que cuenta con las instalaciones adecuadas para realizar sus funciones como teletrabajador.
- Incorporación de una cláusula de confidencialidad mediante la cual se indique la forma en que se tratará la información manejada por el teletrabajador y el tratamiento que se le dará a los datos sensibles que se manejen.
- Descripción clara del puesto de trabajo y sus funciones.
- Descripción de los términos de la remuneración.
- Indicación del domicilio de las partes.

¿Qué se entiende por teletrabajo parcial y completo?



El teletrabajo parcial es aquel en el que el trabajador labora al menos una jornada de trabajo a la semana en la instalación o una de las instalaciones del empleador. El teletrabajo completo es aquel en el que el trabajador labora todas las jornadas de trabajo en lugar o lugares distintos a la instalación o instalaciones del empleador.

¿Qué formalidades requiere el contrato de teletrabajo?

El contrato de teletrabajo constará por escrito y se firmará en tres ejemplares, uno por cada parte, y estos deberán ser sellados de manera digital o análoga por el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral.

El Ministerio de Trabajo y de Desarrollo Laboral podrá revisar los contratos de trabajo que se le presenten y hacer señalamientos para subsanar cualquier omisión o quebrantamiento del orden jurídico, mediante comunicación por escrito a las partes.

¿Qué tratamiento recibirán las jornadas extraordinarias?

El teletrabajador no estará obligado a laborar jornadas extraordinarias, salvo que sean requeridas por el empleador y que esté establecido en el contrato de trabajo individual. Las jornadas extraordinarias efectuadas por el trabajador se registrarán por las disposiciones del Código de Trabajo.

¿Deben reconocerse los accidentes de trabajo?

El teletrabajador tendrá derecho al reconocimiento de los accidentes de trabajo, para los efectos de la seguridad social, cuando estos sobrevengan durante el traslado y la ejecución presencial del trabajo de guardia en las instalaciones o dependencias del empleador.

¿Está obligado el empleador a subvencionar

el servicio de internet?

El empleador subvencionará los costos adicionales de velocidad de ancho de banda cuando, para la ejecución del teletrabajo, se requiera una velocidad por encima de la que ofertan las empresas de servicios de internet para usuarios domésticos.

¿Pueden subvencionarse los gastos en que incurra el trabajador?

Las partes de la relación laboral acordarán, de común acuerdo, los gastos que subvencionará el empleador cuando se pacte una relación laboral en la modalidad de teletrabajo. El pago de dichos gastos no se considerará como salario para efectos del cálculo de prestaciones laborales.

¿Deben reconocerse los riesgos profesionales?

El teletrabajador tendrá derecho al reconocimiento, por la Caja de Seguro Social, de los riesgos profesionales ocurridos durante la prestación de servicio en modalidad de teletrabajo, siempre que el teletrabajador sufra de alguna enfermedad a causa del trabajo realizado para el empleador durante la vigencia de la relación laboral.

¿Qué medidas deberá adoptar el teletrabajador para proteger los datos con los que trabaje?

Para proteger los datos con los que trabaje, el teletrabajador deberá:

- Cumplir con las normas de protección de datos y las restricciones que le sean comunicadas con relación a la información que maneja en virtud de sus funciones.
- Conservar y custodiar, con la debida diligencia, los equipos, las herramientas informáticas y los programas provistos por el empleador, de forma segura y no permitir el uso de estos, a personas no autorizadas por el empleador.
- Comunicar de inmediato al empleador sobre

Sección V. Hacia la descentralización

Principales ingredientes de un proyecto de descentralización inteligente

Comisión Europea

1. Una visión clara sobre la necesidad de empoderar las AL* como actores del desarrollo mediante la mejora de su autonomía y ampliando su dominio de acción

Esto implica poner las autoridades locales en el centro del proceso de desarrollo territorial — incluso si sus niveles actuales de legitimidad y capacidad son bajos. Esto significa proporcionar un apoyo financiero directo a las autoridades locales para asegurar un proceso de aprendizaje en la práctica y el desarrollo de las capacidades relacionadas a nivel individual, organizacional e institucional. El mensaje para los proveedores de asistencia es claro: si el propósito es empoderar las autoridades locales para obtener mejores resultados para el desarrollo y la gobernanza, las autoridades locales deben tener el liderazgo, ser los interlocutores principales y las autoridades contratantes. La financiación directa es fundamental para que las autoridades locales puedan poner a prueba y tengan los medios para cumplir su mandato general, promoviendo el bienestar de sus comunidades y para que puedan formular políticas de desarrollo local tanto para movilizar como para beneficiar a sus ciudadanos.

Proporcionar la confianza, el espacio operativo y los recursos, son también requisitos previos para que las autoridades locales rindan cuentas de sus decisiones políticas —como emanaciones del sector público local y representantes políticos de la comunidad.

2. La búsqueda de los vínculos con los distintos actores y niveles del sistema

El empoderamiento de las autoridades locales es una condición necesaria pero no suficiente. Aunque las autoridades locales necesiten un grado significativo de autonomía para funcionar como una esfera distinta del gobierno y fomentar el desarrollo territorial, las AL actúan dentro de una red constituida por diferentes actores con los que interactúan dentro de un sistema intergubernamental más amplio. La calidad de estas interacciones es determinante para la provisión de servicios a los ciudadanos. Por ejemplo, en muchos países las autoridades locales tienen la responsabilidad de planificar, ejecutar y mantener las escuelas o las infraestructuras de salud. Sin embargo, se supone que los servicios desconcentrados se ocupan de la dotación de personal (maestros, médicos) de acuerdo a normas nacionales. Los proyectos inteligentes pueden ayudar a vincular estos diversos actores y niveles de gobierno — que a menudo tienden a operar en silos. Así mismo pueden, facilitar la interacción directa y recíproca entre los involucrados en el proyecto y los responsables políticos para que se produzca el





aprendizaje mutuo y se creen oportunidades para ampliar las soluciones viables e influenciar las futuras políticas de desarrollo.

3. Implementación flexible y orientada a los procesos vinculados a los sistemas y procedimientos nacionales

Los proyectos inteligentes son esencialmente ejercicios de cambio social e institucional. Esto requiere la adopción de un enfoque abierto, interactivo y flexible para su implementación. Toda la filosofía es desarrollar la capacidad de poner a prueba nuevas formas de hacer las cosas, buscar mejores ajustes a las condiciones locales,

hacer frente a los problemas que puedan surgir y adaptar los planes iniciales a lo largo de todo el ciclo de ejecución. También, significa aceptar los fracasos como parte fundamental de los procesos de aprendizaje destinados a fomentar la política y el cambio institucional con el tiempo. Mecanismos de seguimiento y de evaluación locales deben ser puestos en marcha con el fin de acompañar el proceso de aprendizaje colectivo y garantizar una adaptación gradual de las políticas y de los sistemas nacionales.

Extracto tomado de DIRECCIÓN GENERAL DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL Y DESARROLLO (2016). *Apoyo a la descentralización, la gober-*

Sección VI. Buenas prácticas

Plan Colmena

“Panamá libre de pobreza y desigualdad: La sexta frontera”

Actualmente en nuestro país, hay más de 77 mil panameños en el umbral de la pobreza, que han quedado al margen del crecimiento económico, la inclusión social y el desarrollo humano y sostenible del país.

El Plan Colmena es una estrategia de intervención social, a través de la articulación armónica e integrada de la oferta de servicios públicos, con el cual se busca alcanzar dos metas importantes: por un lado, mejorar los servicios que el Estado ofrece (salud, agua limpia, saneamiento, electrificación rural, infraestructura vial, educación, vivienda y deporte, entre otros); y por el otro, identificar las actividades generadoras de ingreso que permitirán mejorar la calidad de vida de los panameños.

Básicamente, el Plan persigue recuperar y fortalecer la acción del Gobierno desde las comunidades, empoderando a las gobernaciones y las juntas técnicas provinciales, en coordinación con los

gobiernos locales; organizando la participación ciudadana para que se constituyan en actores de su propio desarrollo; y alineando a las instituciones, de forma tal que actúen conjuntamente y con efectividad.

La implementación del Plan se realizará por medio de las gobernaciones y las juntas técnicas provinciales, las cuales son las encargadas de alinear, focalizar y dar prioridad a las necesidades básicas de las comunidades. Esto se alcanzará fortaleciendo a las instituciones, gobiernos locales y sociedad civil, brindándoles capacitaciones, ejecutando la oferta institucional y dando seguimiento a las actividades realizadas en la localidad en pro de satisfacer estas necesidades.

La cobertura del Plan es nacional. En su primera fase llegará a los corregimientos y distritos (inicialmente 300 corregimientos y 63 distritos) con el mayor nivel de pobreza, tanto multidimensional como por ingreso, en áreas rurales, urba-



República de Panamá
Ministerio Público
Procuraduría de la Administración

<http://procuraduria-admon.gob.pa>
cuadernos@procuraduria-admon.gob.pa
Teléfono: 500-3350