

Panamá, 22 de febrero de 1999.

Licenciado
M. Everardo Duque Jr.
Director General de la
Lotería Nacional de Beneficencia
E. S. D.

Señor Director General:

Doy formal contestación a su Nota N°. 99 (123-01)19, fechada 13 de enero de 1999, recibida en este Despacho el día 19 de enero del presente año; por medio de la cual solicita aclaración sobre el criterio vertido, mediante Nota C-N° 350 de 23 de diciembre de 1998.

Específicamente nos Consulta lo siguiente:

¿Si por tratarse de funcionarios de la Contraloría de la República dentro de los procedimientos que rigen la actividad gubernamental ¿se puede proceder este pago?

En caso afirmativo, ¿este pago por los servicios de fiscalización ha de realizarse inmediatamente celebrado el sorteo respectivo o de forma mensual, tal como se viene haciendo actualmente con el pago de los servicios de auditoría?¿

Expresamos a Usted nuestro criterio sobre el particular, previa las siguientes consideraciones:

Tal y como manifestamos en nuestra Consulta anterior No.C-350 de 23 de diciembre de 1998, la Ley 32 del 8 de noviembre de 1994, Orgánica de la Contraloría General de la República, en su artículo V, segundo párrafo, establece: ¿Los gastos por los servicios de fiscalización y control de los actos de manejo que realizan las entidades serán sufragados por la respectiva entidad en la proporción que le corresponda conforme a determinación que haga la Contraloría¿.

De acuerdo a esta norma, las entidades deben sufragar los gastos de fiscalización y control de manejo y corresponde en forma potestativa a la Contraloría General de la República, determinar el monto a pagar. Ahora bien, hay que distinguir entre los gastos de fiscalización y auditoría; y, qué involucran cada uno de sus procedimientos.

La Constitución Política le asigna a la Contraloría General de la República importantes funciones en cuanto al manejo y fiscalización de las finanzas públicas, es así que los numerales 2 y 5 del artículo 276 disponen lo siguiente:

¿Artículo 276. Son funciones de la Contraloría General de la República, además de las que señala la Ley, las siguientes:

1. Llevar las cuentas nacionales, incluso las referentes a las deudas interna y externa.
2. Fiscalizar, regular y controlar todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, a fin de que se realicen con corrección y según lo establecido en la Ley.

La Contraloría determinará los casos en que ejercerá tanto el control previo como el posterior sobre los actos de manejo, al igual que aquéllos en que sólo ejercerá este último.

3. ...

4. ...

5. Recabar de los funcionarios públicos correspondientes informes sobre la gestión fiscal de las dependencias públicas, nacionales, provinciales, municipales, autónomas o semiautónomas y de las empresas estatales...¿

Con respecto al control fiscal que efectúa la Contraloría General de la República, la Corte Suprema de Justicia en fallo de 8 de abril de 1992 expresó:

¿En nuestro país el control fiscal que ejerce la Contraloría General de la República es de carácter externo y puede ser previo o posterior. Es externo ya que el mismo se asigna a una entidad estatal ajena al órgano controlado. Según lo previsto en la Constitución el control puede ser previo, es decir que puede efectuarse durante el proceso de formación del acto o, en todo caso, ante de que produzca sus efectos, o puede ser posterior al acto de gestión fiscal.

El control fiscal que ejerce la Contraloría de la República tiene como finalidad la protección del patrimonio del Estado y también persigue la correcta y leal utilización de los recursos públicos.¿

Por su parte, los artículos 11 (numeral 2 y 8), 17, 31 y 81 de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984 (Orgánica de la Contraloría) disponen en forma prístina la facultad de que goza la Contraloría General de la República para realizar y disponer los métodos que serán empleados para el manejo de las finanzas estatales y el control fiscal.

Todo control de fiscalización se realiza mucho antes del algún acto ya sea de pago, devolución entre otros, mientras que los servicios de auditoría se realizan posteriormente; es importante señalar, que de conformidad con el artículo 18 de la Ley 6a. de 1941 todos los empleados de manejo de bienes pertenecientes a la Nación o a las Provincias serán responsables por el valor monetario de tales bienes en el evento de pérdidas o en los casos de daños causados por negligencia o uso indebido de tales bienes, aún cuando éstos no hayan estado bajo cuidado personal inmediato del empleado responsable al producirse la pérdida o daño.

En otro orden de ideas, ningún funcionario, empleado o agente del Gobierno Nacional o Provincial será relevado de responsabilidad por su actuación en el manejo de fondos o bienes que están o hayan estado bajo su custodia o control, sino mediante certificado del Contralor General o de la persona autorizada para sustituirlo. (Cfr. artículo 21 de la Ley 6a. de 1941)

Si bien es cierto, que la Constitución Política y las leyes establecen que los gastos de fiscalización y manejo, los realiza la entidad correspondiente, en este caso, la Lotería Nacional de Beneficencia debe entenderse con evidente claridad que esto es un servicio que presta la Contraloría de la República, no obstante, cuando los funcionarios de Contraloría son requeridos por la Lotería Nacional de Beneficencia, para que se fiscalice el Proceso de Devolución y Trituración de Chances y Billetes de la Lotería, fuera de sus horas laborales, a éstos deben pagárseles un estipendio o viáticos de acuerdo con la Ley General de Presupuesto, igual como se le paga al Gobernador de la Provincia y al Funcionario del Ministerio de Economía y Finanzas (antes, Ministerio de Hacienda y Tesoro).

La Ley N° 98 de 21 de diciembre de 1998 ¿por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia fiscal de 1999¿ establece en su artículo 178 sobre Viáticos dentro del País, párrafo final que cuando la misión se cumpla en un día sólo se reconocerán los gastos de transporte y alimentación. En caso que deba cumplirse en el lugar habitual de trabajo, podrá reconocerse la alimentación, siempre y cuando se realice fuera de las horas laborales. Sin embargo, si no es en el lugar habitual de trabajo, debe reconocerse los gastos de transporte y alimentación.

En otro orden de ideas, es importante saber qué funciones realiza el fiscalizador en el Proceso de Devolución y Trituración de Chances y Billetes de la Lotería Nacional de Beneficencia; éste, debe fiscalizar el proceso de Devolución, que no exista compra alguna de billetes y chances; fiscalizar las diferentes ventanillas, además del personal que labora en esta área, los equipos de comunicación dentro del área de trabajo; fiscalizar que todos los billetes y chances sean debidamente triturados, una vez el billetero reciba su comprobante de devolución. Además el fiscalizador conjuntamente con el Jefe de Devolución deberán levantar un Acta en caso de encontrar fracciones de chances y billetes sin triturar; el fiscalizador debe elaborar un informe en caso que existiera alguna anomalía en el Proceso de Devolución y lo remitirá a su Jefe inmediato.

Como podemos observar, las funciones del fiscalizador son de alta responsabilidad y por ende, tiene derecho igual que el Gobernador o Representante del Ministerio de Economía y Finanzas al pago de un estipendio o viático, que para el caso en cuestión está definido en la Ley Presupuestaria como Viático dentro del País, y comprende los desembolsos por conceptos de gasto de hospedaje, alimentación y en general gastos de subsistencias pagados temporalmente a empleados gubernamentales que realizan asuntos oficiales dentro de país.

El Fiscalizador a solicitud o requerimiento de la Lotería Nacional de Beneficencia fuera de sus jornadas de trabajo, debe realizar otras funciones administrativas distintas al giro normal de sus operaciones, y las cuales deben ser sufragadas por dicha entidad, dado que esos gastos están contemplados en el Presupuesto de la Lotería Nacional de Beneficencia para el año de 1999, bajo Programa 01 Dirección y Administración General de la Lotería, Código 141 Viáticos dentro del País, estos viáticos oficiales de los Auditores de la Contraloría que asisten al proceso de devolución a razón de 20.00 balboas y 10.00 balboas los miércoles y viernes (Gordito del Zodiaco), motivo por la cual consideramos que no existe inconvenientes para que se haga efectivo los pagos de dicho viáticos.

Los gastos de fiscalización y auditoría son diferentes, prueba de ello, es que el pago de los servicios de auditoría está contemplado en el Reglon N°. 641 Gobierno Central, la cual debe transferirse a la Contraloría General de la República. En investigaciones que realizamos en la Contraloría, se nos explicó que los funcionarios de Contraloría son requeridos por diversas instituciones del Estado para prestar los servicios de fiscalización, ejemplo: Los Casinos Nacionales, Hipódromo Presidente Remón, Instituto Nacional de Deportes, Instituto Panameño de Turismo, siendo sufragados sus gastos de alimentación y transporte por dichas entidades del Estado.

Ahora bien, el servicio que presta el fiscalizador sólo es para eventos o trabajos especiales, fuera de su horario de trabajo, consideramos que es una labor difícil y de alto riesgo ya que éstos están custodiando los dineros o bienes del Estado. Igual que los funcionarios (Gobernador, Representante del Ministerio de Economía y Finanzas y Notario Público) que participan en los sorteos, éstos dan fe de la transparencia y pureza con que se lleva ese acto. A pesar de la diferencia que existe en sus funciones, ambas son reconocidas por ley.

Con fundamento en la Constitución Política y en la Ley Presupuestaria, estos gastos deben ser asumidos por la Lotería Nacional de Beneficencia, ya que en el renglón 141 de su Presupuesto está contemplado el pago de los viáticos por misiones oficiales de los Auditores de la Contraloría que asisten al Proceso de Devolución de Chances y Billetes de la Lotería Nacional de Beneficencia. En cuanto a la forma de pago de estos funcionarios, puede realizarse inmediatamente celebrado el sorteo o de forma mensual como se viene haciendo actualmente con el pago de los servicios de auditoría, cualquiera de las dos formas son viables.

En estos términos dejo contestadas las interrogantes planteadas, me suscribo, reiterándole mi respeto y consideración.

Cordialmente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/cch.