



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 25 de junio de 2018
C-052-18

Señor
Federico Humbert
Contralor General de la República
Ciudad.

Referencia: Salario mínimo de funcionarios del Gobierno Central y nombramiento de funcionarios con la Partida Presupuestaria 080.

Señor Contralor:

Conforme a nuestras atribuciones constitucionales y legales, en especial, como asesores de los funcionarios públicos administrativos, nos permitimos ofrecer respuesta a las consultas elevadas mediante la Nota No.992-18-Leg., recibida en este Despacho el 28 de mayo de 2018 y la nota No.1141-18-Leg., recibida en este Despacho el 30 de mayo de 2018, ampliada a través de la Nota No.1333-18-Leg, fechada 15 de junio de 2018 y recibida en este Despacho el 19 de junio de 2018, a través de las cuales se nos consulta sobre aspectos relacionados a la Partida Presupuestaria 080 y sobre la legalidad de que sean contratados funcionarios públicos con salarios inferiores al salario mínimo fijado mediante Decreto Ejecutivo No.520 de 21 de diciembre de 2016.

Las interrogantes formuladas en las aludidas consultas son las siguientes:

1. “¿Puede ser nombrada una persona en el cargo de “promotor comunitario” o “promotor deportivo”, por parte de la Asamblea Nacional como personal de confianza de los diputados, por salarios inferiores al salario mínimo fijado mediante el Decreto Ejecutivo No.520 de 21 de diciembre de 2016?”
2. ¿De acuerdo con lo normado en el Artículo 163 (numeral 6), que prohíbe a la Asamblea Nacional hacer nombramientos distintos de los que le corresponden de acuerdo con esta Constitución y las leyes y, teniendo en cuenta las funciones que la Constitución y la Ley le otorgan a dicha entidad estatal, puede la Asamblea Nacional nombrar personal de confianza adscrito a un Diputado, con cargo a la Partida Presupuestaria 080 (otros servicios personales), para ejercer el cargo de “promotor comunitario” o “promotor deportivo”, pese a que la promoción de actividades y comunitarias no forman parte de las funciones de la Asamblea Nacional?

En respuesta a la primera interrogante formulada, esta Procuraduría es del criterio que toda persona que sea nombrada en el Gobierno Central, incluyendo a aquellas pertenecientes al órgano Legislativo, deben poseer un salario de al menos seiscientos balboas con 00/100 (B/.600.00) mensuales, conforme lo establece el Decreto Ejecutivo No. 520 de 21 de diciembre de 2016, “que eleva el salario mínimo a los servidores públicos del país”.

Sobre la segunda interrogante formulada, este Despacho se ve obligado a inhibirse de emitir un criterio sobre el tema en cuestión, ya que de hacerlo, iría más allá de los límites del ámbito de su competencia del que quedan excluidos, por mandato expreso del artículo 2 de la ley 38 de 2000; lo previo en virtud que el tema objeto de la interrogante está siendo investigado por la Contraloría General de la República en el ejercicio de las facultades constitucionales y legales otorgadas a dicha entidad.

Una vez señalado nuestro criterio, procede este Despacho a exponer los argumentos y consideraciones que le sirvieron de sustento para llegar a la precedente conclusión.

I. Consideraciones previas.

Como punto previo antes de adentrarnos en el fondo de lo consultado, esta Procuraduría de la Administración, estima traer a colación lo establecido en el principio de estricta legalidad procesal, contemplado en el artículo 18 de nuestra Constitución Política y desarrollado por el artículo 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, sobre procedimiento administrativo general, el cual señala que los servidores públicos solamente pueden hacer aquello que les permite la Ley, por tanto, deben ejercer sus actuaciones conforme a los trámites establecidos en la misma.

Resulta que el principio de estricta legalidad procesal es pieza fundamental del derecho administrativo, y como tal, rige las actuaciones como las que nos ocupa. El jurista colombiano Jaime Santofimio, al respecto señala que "...su fuente primaria más importante se ubica en el principio de supremacía constitucional, heredado de las experiencias revolucionarias y del proceso constitucional norteamericano. En ese sentido, tratándose de cualquier aproximación al análisis de la legalidad en nuestros ordenamientos, se debe entender, siempre y en todo lugar, que estamos no sólo ante el respeto y acatamiento de la ley en sentido estricto, sino de la totalidad del sistema normativo a cuya cabeza, según nuestra costumbre institucional, se encuentra la Constitución Política."¹

Por su parte, Jaime Ossa Arbeláez, nos ilustra manifestando lo siguiente: "El principio de legalidad circunscribe el ejercicio del poder público al ordenamiento jurídico que lo rige, de manera que los actos de las autoridades, las decisiones que profieran y las gestiones que realicen, estén en todo momento subordinadas a lo preceptuado y regulado previamente en la Constitución y las leyes."²

¹ SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. Tratado de Derecho Administrativo. Tomo II. 4.a. Edición 2007, Universidad Externado de Colombia. P. 40.

² OSSA ARBELÁEZ, Jaime. Derecho Administrativo Sancionador, Una aproximación dogmática. Segunda Edición 2009. Legis Editores. S.A., P.187

Sobre el particular, la Sala Tercera en Sentencia de 18 de diciembre de 2013, dentro de la demanda de Plena Jurisdicción presentada por la señora Guadalupe Martínez contra la Tesorería Municipal del distrito de Panamá, enfatizó:

"El principio de estricta legalidad indica que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas, se encuentra también el *principio de exclusividad*, el cual indica que una vez regulado un procedimiento administrativo, queda eliminado todo el ámbito de discrecionalidad de la Administración respecto de poder escoger o aplicar un procedimiento diferente". (El resaltado es nuestro).

Siendo así, no cabe duda que las autoridades no tienen más facultades que las que le otorgan las leyes, y que sus actos son válidos cuando se fundan en una norma legal y se ejecutan de acuerdo con lo que ella prescribe.

II. Fundamento del Criterio de la Procuraduría de la Administración.

El Artículo 299 de la Constitución Política de la República de Panamá, establece de forma general, pero clara, qué personas deben ser considerados como servidores públicos:

"ARTICULO 299. Son servidores públicos las personas nombradas temporal o permanentemente en cargos del Órgano Ejecutivo, Legislativo y Judicial, de los Municipios, entidades autónomas o semiautónomas; y en general, las que perciban remuneración del Estado."

(Subrayamos y resaltamos nosotros)

En el texto de la norma escrita, se destaca que existen dos supuestos que apuntan a identificar cuándo un empleado se califica como servidor público, a saber:

1. Las personas nombradas de forma temporal o permanente, en cargos dentro de alguno de los poderes del Estado (Órgano Ejecutivo, Legislativo o Judicial), en un Municipio o entidad autónoma o semiautónoma.
2. El que reciba remuneración del Estado.

En el caso de las personas nombradas en la consulta, vemos que deben ser considerados servidores públicos, dado que reúnen los requisitos previstos en la norma recién transcrita. Pues, por una parte, reciben remuneración del Estado, y por la otra, han sido nombradas en cargos dentro de alguno de los poderes del Estado (Órgano Legislativo).

En consecuencia, a dichos funcionarios le son aplicables las disposiciones contenidas en el Decreto Ejecutivo No. 520 de 21 de diciembre de 2016, "que eleva el salario mínimo a los servidores públicos del país", mismo que en su artículo 1 señala:

“Artículo 1. Elevar el salario mínimo a la suma de seiscientos balboas con 00/100 (B/.600.00) mensuales, a todos los servidores públicos del Gobierno Central y de las entidades descentralizadas a nivel nacional que estén por debajo de este monto, a partir de la primera quincena del año 2017.”

Cabe destacar que la Ley 72 de 13 de noviembre de 2017 (Ley de Presupuesto), establece que el Gobierno Central se encuentra conformado por los Órganos Ejecutivo, Legislativo³ y Judicial, la Contraloría General de la República, la Procuraduría General de la Nación, la Procuraduría de la Administración, el Tribunal Electoral, la Fiscalía General Electoral, el Tribunal Administrativo Tributario, el Tribunal de Cuentas, la Fiscalía General de Cuentas y la Defensoría del Pueblo, por lo que el Decreto Ejecutivo No. 246, en principio sería aplicable a todos los servidores públicos que prestan sus servicios en las instituciones del Estado mencionadas.

En virtud de lo anterior, dando respuesta a su primera interrogante, este Despacho es del criterio que toda persona que sea nombrada en el Gobierno Central, incluyendo a aquellas pertenecientes al órgano Legislativo, deben poseer un salario de al menos seiscientos balboas con 00/100 (B/.600.00) mensuales, conforme lo establece el Decreto Ejecutivo No. 520 de 21 de diciembre de 2016, “que eleva el salario mínimo a los servidores públicos del país”, en concordancia con el Principio de Estricta Legalidad previamente invocado.

Por otra parte, en relación con la segunda interrogante, me permito expresarle que de acuerdo a lo establecido en el numeral 1 del artículo 6 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, orgánica de la Procuraduría de la Administración, esta entidad está llamada a servir de consejera jurídica de los servidores públicos administrativos que consultaren su parecer respecto a determinada interpretación de la ley o el procedimiento que debe seguirse en un caso concreto.

No obstante, en el caso particular de su consulta, vemos que el tema objeto de la interrogante está siendo investigado por la Contraloría General de la República, razón por la cual, tengo a bien señalarle que con fundamento en lo dispuesto en el artículo 2 de la ley 38 de 2000, las actuaciones de la Procuraduría de la Administración excluyen las competencias especiales que tengan otros organismos especiales, por lo que no le es dable a este Despacho emitir una opinión con respecto al tema consultado, puesto que conforme prevé el numeral 2 del artículo 280 de la Constitución Política de la República, en concordancia con el artículo 77 de la Ley 32 de 1984, le corresponde a la Contraloría General de la República, fiscalizar y regular, mediante control previo o posterior, todos los actos de manejo de fondos públicos, a fin de que se realicen con corrección, según lo establecido en la ley

En este orden de ideas, resulta oportuno traer a colación pronunciamientos de la Sala Tercera de nuestra Máxima Corporación de Justicia, la cual, al tratar sobre las funciones concernientes a la Contraloría General de la República, ha señalado:

Fallo de 17 de marzo de 2008.

³ Resaltado es nuestro.

“ La Sala considera prudente citar el artículo 1 de la ley 32 de 1984, que establece lo siguiente:

"Artículo 1. La Contraloría General de la República es un organismo estatal independiente, de carácter técnico, cuya misión es fiscalizar, regular y controlar los movimientos de los fondos públicos y bienes públicos, y examinar, intervenir, fenecer y juzgar las cuentas relativas a los mismos." (lo subrayado es nuestro)

Pues bien, el artículo citado señala la misión de la Contraloría General de fiscalizar, regular y controlar los movimientos de los fondos públicos y bienes públicos, y además, examinar, intervenir, fenecer y juzgar las cuentas relativas a los mismos, y para el efectivo cumplimiento de esta misión, se debe observar lo que dispone el artículo 11 de la misma excerta legal, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 11. Para el cumplimiento de su misión, la Contraloría General ejercerá las siguientes atribuciones:

1. Llevará las cuentas nacionales que sean necesarios para reflejar las operaciones financieras del Estado, entre las que figurarán las de ingreso, las de egreso, las de la deuda pública, interna y externa, y las patrimoniales.
2. Fiscalizará, regulará y controlará todos los actos de manejo y otros bienes públicos, a fin de que tales actos se realicen con corrección y según lo establecido en las normas jurídicas respectivas.

La Contraloría determinará los casos en que ejercerá tanto el control previo como el posterior sobre los actos de manejo, al igual que aquellos en que solo ejercerá este último. Esta determinación se hará mediante resolución escrita que expedirá el Contralor General.

3. ...
..."

La Sala considera que la Contraloría General de la República para llevar a cabo su misión de fiscalización, regulación y control de los movimientos de los fondos y bienes públicos de la Nación, posee una serie de facultades otorgadas en los numerales 1 y 2 del artículo citado. El numeral 2 le permite a la Contraloría determinar los casos en que ejercerá el "*control previo*" y posterior de los fondos públicos, en el acto impugnado.

Cabe señalar que esta Sala se ha pronunciado anteriormente respecto a las funciones fiscalizadoras de la Contraloría General de la República mediante petición de interpretación que le hiciera la Contraloría General de la Nación para que se pronunciara prejudicialmente, lo cual hizo mediante sentencia del 8 de abril de 1992 de la siguiente manera:

"III. Los fundamentos constitucionales y legales del control fiscal que ejerce la Contraloría General de la República.

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, antes de que produzca sus efectos, o puede ser posterior al acto de gestión fiscal.

El control fiscal que ejerce la Contraloría General de la República tiene como finalidad la protección del patrimonio del Estado y también persigue la correcta y legal utilización de los recursos públicos. Este control se ha venido a ejercer acuciosamente con la restauración del Estado de Derecho en Panamá.

Vale la pena señalar que de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 276⁴ de la Constitución el control fiscal que ejerce la Contraloría General de la República se extiende a todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos."

Fallo de 28 de septiembre de 2017

"En el caso bajo examen, la Sala al analizar la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, orgánica de la Contraloría General de la República advierte que, la entidad tiene la atribución de fiscalizar, regular y controlar todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, a fin de que tales actos se realicen con corrección y según lo establecido en las normas jurídicas respectivas, específicamente esta atribución se encuentra regulada en el numeral 2 del artículo 11 de la pre-mencionada norma jurídica"

Conforme a lo antes expuesto, la competencia de esta Procuraduría, se extiende al ámbito jurídico administrativo del Estado, excluyendo las competencias especiales, como es el caso que nos ocupa; en consecuencia, por tratarse la interrogante de disposición de fondos públicos que ya están siendo investigados por la Contraloría General de la República, le corresponde a dicha entidad determinar si procede o no cualquier erogación que se cargue al Tesoro Nacional, conforme lo dispone el numeral 2 del artículo 11 de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, en concordancia con los artículos 74 y 77 de esa misma excerpta legal.

En virtud de lo expuesto, esta Procuraduría de la Administración se ve obligada a inhibirse de emitir un criterio sobre el tema en cuestión, ya que de hacerlo, iría más allá de los límites del ámbito de su competencia del que quedan excluidos, por mandato expreso del artículo 2 de la ley 38 de 2000.

Adicionalmente, en virtud de que la consulta guarda relación con el tema de clasificación presupuestaria, estimamos preciso anotar que el Ministerio de Economía y Finanzas, a través de la Resolución No. 244 de 13 de enero de 2011⁵, aprobó el Manual de Clasificaciones Presupuestarias del Gasto Público para todas las instituciones del Sector Público, concibiéndola como una herramienta orientada a proveer información facilitadora de la ubicación de los gastos según su naturaleza y el destino de los fines para los cuales se

⁴ Hoy artículo 278 de la Constitución Política

⁵ Actualizada por la Resolución No. MEF-RES-2018-819 de 29 de marzo de 2018.

autorizan, para lo cual desarrollaron y definieron los conceptos y códigos para asignar las partidas específicas que autorizan los gastos en el Presupuesto General del Estado. Es importante destacar que a todas las Instituciones Públicas, incluyendo a la Asamblea Nacional, les es aplicable dicho manual, el cual, además, busca el cumplimiento de parámetros jurídicos y contables, y sobre todo, busca optimizar el seguimiento de la ejecución y evaluación de la eficiencia en el uso de los recursos estatales.

Conforme lo establece el Manual de Clasificaciones Presupuestarias del Gasto Público⁶, la clasificación del gasto, se orienta a lo siguiente:

“El objetivo primordial de esta clasificación es servir de base para el control contable de los gastos, de manera tal que los montos asignados a cada objeto de gasto sean efectivamente destinados a los fines establecidos.

Este requisito básico de la ejecución presupuestaria es uno de los que permite efectuar una adecuada fiscalización, por lo cual debe ser convenientemente considerado al momento de programar y formular el presupuesto.

En consecuencia, este clasificador debe satisfacer las necesidades de información y control desde el punto de vista de formulación y la fiscalización.

Al formular, se considerarán los objetivos y metas de los programas presupuestarios; las acciones o trabajos necesarios para alcanzar los resultados programados, y se ordenará los gastos en términos de la naturaleza de los mismos.

Al fiscalizar, la clasificación permite ejercer el control jurídico-contable de los gastos, y efectuar una fiscalización de los resultados obtenidos en base a los recursos gastados, adentrándose en un análisis de eficiencia y eficacia.

Tal como puede apreciarse, el clasificador en cuestión es un elemento fundamental de vinculación entre la formulación, la ejecución y la fiscalización presupuestaria. Por lo tanto, debe tratar de llenar las necesidades de cada una de las etapas señaladas.”

Aunado a lo anterior, tal como señalamos anteriormente, la Contraloría General de la República tiene Constitucional y legalmente la función de Fiscalizar, regular y controlar todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, a fin de que tales actos se realicen con corrección y según lo establecido en las normas jurídicas respectivas, para lo cual se encuentra facultada para improbar toda orden de pago contra el Tesoro Público, siempre que se funde en razones de orden legal o económico, que ameritó tal medida.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración
RGM/skdf



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**

⁶ Capítulo IV. CLASIFICACION DEL GASTO, SEGUN SU OBJETO.