



*República de Panamá*  
*Procuraduría de la Administración*

Panamá, 9 de septiembre de 2015  
C-89-15

Licenciada  
Angélica Maytín Justiniani  
Directora General  
Autoridad Nacional de Transparencia y  
Acceso a la Información  
E. S. D.

Señora Directora General:

Tengo el agrado de dirigirme a usted en ocasión de dar respuesta a su nota ANTAI/DS367-15, por la cual consulta a esta Procuraduría si de conformidad con la Ley 59 de 29 de diciembre de 1999, que reglamenta el artículo 299 de la Constitución Política (actual artículo 304), los miembros de las juntas directivas de las entidades descentralizadas del Estado, están obligados a presentar declaración jurada de su estado patrimonial; y en particular, si el representante de los jubilados y pensionados ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social reviste el carácter de sujeto obligado conforme a dicha excerpta.

En relación al tema objeto de su consulta, somos de la opinión que solo aquellos miembros de las juntas directivas que revistan el carácter de “servidor público de manejo conforme al Código Fiscal” están legalmente obligados a presentar la declaración jurada de estado patrimonial, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1 de la Ley 59 de 1999; no obstante, el resto de miembros que no sean servidores públicos, tienen el deber ético de cumplir con este requerimiento.

A continuación, nos permitimos abordar los argumentos que nos han permitido arribar a ésta conclusión.

#### **I. Consideraciones previas.**

Como preámbulo a la respuesta que corresponde ofrecer a su consulta, estimo oportuno anotar que al tenor del artículo 299 de la Constitución Política, son servidores públicos “las personas nombradas temporal o permanentemente en cargos del Órgano Ejecutivo, Legislativo o Judicial, de los municipios, entidades autónomas o semiautónomas; y en general los que perciban remuneración del Estado”; precepto que como ha indicado este Despacho en anteriores oportunidades, ampara a los nombrados temporal o permanentemente en alguna de las entidades que señala dicho artículo y a quienes reciben

*La Procuraduría de la Administración sirve a Panamá, le sirve a ti.*

pagos o salarios por parte del Estado, como contraprestación por servicios prestados en condiciones de dependencia económica y subordinación jurídica. (Cfr., nota C-55-15)

Sobre el particular, en sentencia de 6 de agosto de 2014, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, al pronunciarse sobre la constitucionalidad de la definición contenida en el numeral 103 del artículo 201 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, sobre procedimiento administrativo general; que amparaba dentro del concepto de “servidor público” a “aquellos particulares que por razones de su cargo manejan fondos públicos ...”, precisó que éstos últimos, es decir, los “agentes de manejo”, no están comprendidos dentro del mismo.

En su parte medular, dicho pronunciamiento judicial señala lo siguiente:

“...

Como puede apreciarse el literal acusado de inconstitucional, hace una paridad de servidor público y particulares como si fueran iguales, situación que es equivocada, toda vez que no hay que perder de vista la calidad de las funciones del servidor público. Este debe ser nombrado en una entidad del Estado y recibir remuneración por el trabajo realizado, para que se adquiera esa condición.

...

De allí que, la definición de servidor público incluida en el artículo 123 (sic) numeral 103, el párrafo que incluye a los particulares que manejen fondos o celebren contrataciones públicas, en fin cualquier particular que tenga relación con el Estado, colisione con la definición que establece la Constitución Nacional, de servidor público porque como hemos venido expresando, éstos son nombrados por el Estado y prestan un servicio por el cual reciben una remuneración y un particular que maneje fondos o celebre contratos con el Estado no es un servidor público, no está nombrado en ningún cargo público, ni forma parte de la planilla estatal.”  
(subraya y negrilla del Despacho)

Hecha esta aclaración, debo destacar que al tenor del artículo 304 de nuestra Carta Magna, contenido en el Capítulo 2º sobre “Principios Básicos de la Administración Personal”, del Título XI sobre “Los Servidores Públicos”, en adición a los funcionarios públicos que de modo expreso menciona dicha excerpta, también están obligados a presentar su declaración de estado patrimonial quienes revistan el carácter de **“empleados o funcionarios públicos de manejo conforme al Código Fiscal”**. Dicho precepto constitucional, que es concordante con el criterio jurisprudencial anteriormente citado, es claro al señalar que **solo los servidores públicos que sean funcionarios de manejo conforme al código fiscal, están sujetos a esta obligación.**

## **II. Miembros de las juntas directivas de entidades descentralizadas que revisten el carácter de sujetos obligados a presentar su declaración jurada de estado patrimonial, de conformidad con la Ley 59 de 1999.**

El artículo 1 de la Ley 59 de 29 de diciembre de 1999, que reglamenta el actual artículo 304 de la Constitución Política, dispone lo siguiente:

**“Artículo 1.** El Presidente y los Vicepresidentes de la República, los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y de los tribunales ordinarios y especiales, el Procurador de la Nación y de la Administración, los Jueces, los Ministros y Viceministros de Estado, el Contralor General y el Sub Contralor General de la Republica, el Presidente de la Asamblea Legislativa, los Rectores y Vicerrectores universidades oficiales, los Directores Generales, Gerentes o Jefes de Entidades Autónomas, los Directores Nacionales y Provinciales de los servicios de Policía, el Defensor del Pueblo y, en general, todos los **empleados y agentes de manejo conforme al Código Fiscal**, deben presentar al inicio y al término de sus funciones, una declaración jurada de su estado patrimonial, la cual deberán hacer mediante escritura pública, en un término de diez días hábiles a partir de la toma de posesión del cargo y diez días hábiles a partir de la separación.” (La negrilla es del Despacho)

Como es posible apreciar, la citada excerpta legal no identifica de modo específico, como sujetos obligados a presentar la declaración jurada de su estado patrimonial, a los miembros de las juntas directivas de entidades descentralizadas del Estado. Igualmente, se observa que la misma extiende esta obligación a los “empleados y **agentes de manejo conforme al código fiscal**”; cláusula o frase abierta (numerus apertus) que ampara en términos amplios a todo aquel cuya situación se enmarque dentro del supuesto de hecho que señala la norma. Sin embargo, la mencionada frase adiciona una categoría (agentes de manejo) no prevista en el artículo 304 constitucional; situación que a juicio de este Despacho amerita que este fragmento de la norma deba ser interpretado con fundamento en el Principio de Interpretación Conforme a la Constitución, según el cual, las normas jurídicas tienen que ser interpretadas en la forma que más se acomode a los principios y valores reconocidos en la Carta Magna.

Sobre el aludido principio interpretativo, en sentencia de 14 de enero de 1991, citada en auto de 28 de julio de 2004, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia precisó lo siguiente:

"Al ejercer el control de legalidad sobre los actos administrativos la Sala Tercera de la Corte Suprema de justicia entiende que **las normas legales frente a las cuales ha de evaluar la legalidad de un acto administrativo deben ser interpretadas de conformidad con la Constitución**. Este principio de hermenéutica jurídica ha sido denominado el de interpretación conforme a la Constitución de todo el ordenamiento jurídico.

El principio antes mencionado ha sido desarrollado en los países democráticos a través de la jurisprudencia. El catedrático de la Universidad de Madrid, Eduardo García Enterría, explica este principio en los siguiente términos: *"la supremacía de la Constitución sobre todas las normas y su carácter central en la construcción y en la validez del ordenamiento en su conjunto obligan a interpretar éste en cualquier momento de su aplicación por operadores públicos o por operadores privados, por Tribunales o por órganos legislativos o administrativos- en el sentido que resulta de los principios y reglas constitucionales, tanto los generales como los específicos referentes a la materia de que se trate". (Negrilla muestra)*

De allí que, a juicio de este Despacho, para los efectos del artículo 1 de la Ley 59 de 1999, la palabra “agentes”, contenida en la frase “empleados y **agentes** de manejo conforme al código fiscal”, deba interpretarse como aquellos **empleados o servidores públicos** que conforme al artículo 1089 de dicho Código, reciben, pagan, o tienen bajo su cuidado, custodia o **control** fondos del Tesoro Nacional.

De las funciones anotadas, las juntas directivas de las entidades públicas descentralizadas, en su condición de máximo órgano de deliberación y decisión, suelen ser la autoridad administrativa competente para controlar los actos de manejo de fondos públicos de mayor cuantía o relevancia; potestad que se instrumenta mediante el ejercicio de funciones tales como la aprobación del presupuesto de rentas y gastos de la entidad o la aprobación (o rechazo, en su caso) de los gastos que excedan determinados montos; lo que nos permite deducir que aquellos miembros de estos entes colegiados, que revistan el carácter de servidores públicos, se enmarcan dentro del supuesto de hecho contemplado en el artículo 1 de la Ley 59 de 1999 y, en consecuencia, están legalmente obligados a presentar su declaración jurada de estado patrimonial.

Sin embargo, dada la relevancia o el impacto que sobre los intereses de sectores claves o vulnerables de la sociedad pudiesen tener las decisiones que en virtud de la Ley les corresponde adoptar, las juntas directivas de las entidades públicas descentralizadas suelen estar integradas tanto por servidores públicos, como por particulares que representan a esos grupos de interés. Éstos últimos, a nuestro juicio, tienen el deber de rendir cuentas ante esos segmentos de la población a los que se deben, pues son precisamente aquellos gremios, asociaciones u organismos de la sociedad civil que los aglutinan, quienes los postulan para ocupar estos cargos mediante nóminas o ternas, para su posterior nombramiento por el Órgano Ejecutivo y ratificación por el Órgano Legislativo.

Adicionalmente, los miembros de las juntas directivas de entidades descentralizadas del Estado, suelen estar legalmente dotados de igual derecho a voz y a voto, sean o no servidores públicos, por lo que gozan del mismo poder o capacidad de influir en la toma de las decisiones que competen al respectivo ente colegiado, incluyendo aquellas relativas al manejo de fondos públicos.

Lo indicado, a juicio de este Despacho, justifica que aun aquellos miembros de una junta directiva que no sean servidores públicos y, consecuentemente, no estén *legalmente* obligados a rendir declaración jurada de bienes conforme a la Ley 59 de 1999, tengan el *deber ético* de presentarla.

### **III. Situación de los miembros de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social.**

En el caso específico de la Caja de Seguro Social, el artículo 23 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, que reforma la ley orgánica de dicha institución descentralizada del Estado, regula la composición de su Junta Directiva, contemplando entre sus miembros a algunos servidores públicos, a saber: El Ministro de Salud (numeral 1), el Ministro de

Economía y Finanzas (numeral 3) y el representante de los servidores públicos (acápite “a”, numeral 5).

Los demás miembros de dicho ente colegiado, es decir, el representante de los profesionales y técnicos de la salud (numeral 3), los tres representantes de los empleadores (numeral 4), los tres representantes de los trabajadores (acápite “b” del numeral 5) y el representante de los pensionados y jubilados (numeral 6), no revisten el carácter de servidores públicos.

Como también se ha indicado, una de las funciones que corresponde a los empleados o servidores públicos de manejo conforme al Código Fiscal, es la de ejercer *control* sobre los fondos públicos bajo su responsabilidad; atribución que en el caso particular de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, se infiere de algunas disposiciones de la Ley 51 de 2005; verbigracia, los numerales 3, 4 y 18 de su artículo 28, que confieren a dicho ente colegiado competencia para “Aprobar el proyecto de presupuesto anual de ingresos, gastos e inversiones de la institución para su inclusión en el proyecto de presupuesto general del Estado”, “Aprobar la solicitud de créditos extraordinarios y el traslado de partidas presupuestarias presentados por el Director General” y para “Autorizar gastos que excedan de doscientos cincuenta mil balboas (B/.250,000.00)”, respectivamente.

Las consideraciones anotadas permiten a esta Procuraduría concluir, en respuesta a su consulta, que sólo aquellos miembros de las juntas directivas de entidades descentralizadas del Estado que revistan el carácter de “**servidor público** de manejo conforme al Código Fiscal” están *legalmente obligados* a presentar la declaración jurada de estado patrimonial a que alude dicho precepto constitucional.

Sin embargo, los miembros de estos cuerpos colegiados que no son servidores públicos, como es el caso del representante de los pensionados y jubilados ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, tienen la *obligación ética* de cumplir con este requerimiento, por lo siguiente: (1) Representan a sus respectivos gremios, los cuales tienen derecho a exigirles que rindan cuentas; (2) Ejercen funciones públicas en la medida en que actúan en nombre de la Institución y, por tanto, no son “cualquier particular”; (3) Sus pares (servidores públicos) sí están obligados a presentar la declaración jurada de su estado patrimonial; (4) Al ejercer su derecho al voto, contribuyen en igual medida que sus pares (servidores públicos) en la adopción de algunas decisiones que constituyen actos de manejo de fondos públicos.

Hago propicia la ocasión para reiterarle los sentimientos de mi consideración y aprecio.

Atentamente,

  
Rigoberto González Montenegro  
Procurador de la Administración  
RGM/gr/dc

