

Panamá, 30 de julio de 2004.

Doctor

ENRIQUE LAU CORTES

Subcontralor General de la República

E. S. D.

Señor Subcontralor:

En cumplimiento de nuestras funciones como asesores de los servidores de la Administración Pública, nos permitimos ofrecer contestación a la nota N°.160-04-DSC de 19 de julio de 2004, mediante la cual tuvo a bien elevar consulta a este despacho relacionada, con la compatibilidad o no de su labor como Subcotralor de la República y, el ejercicio voluntario en otros cargos dentro de algunos organismos tales como el Cuerpo de Bomberos de Panamá, Asesor Anticorrupción del Consejo de Directores de Zona de los Cuerpos de Bomberos de la República, Asociación Médica Nacional, Operación Sonrisa y algunos otros más.

Tal y como está redactada su consulta, entendemos que su preocupación radica en el hecho de que se dé una posible incompatibilidad de su labor como funcionario público hasta el 31 de diciembre de 2004, siendo Subcontralor de la República y a la vez, presidir de manera simultánea otro cargo dentro de una Organización Gubernamental, Privada, Asociación y/o Sociedad, ONGs o una Fundación.

De conformidad con el artículo 298 de la Constitución Política, los servidores públicos no podrán percibir dos o más sueldos pagados por el Estado, salvo los casos especiales que determine la Ley. La intención del constituyente con esta prohibición, es evitar que el funcionario devengue dos salarios y ejerza simultáneamente dos cargos a excepción de poder prestar otros servicios profesionales, fuera de las horas laborables.

Además, con esta norma prohibitiva, se busca minimizar los gastos públicos en concepto de sueldos que sólo favorezcan a una sola persona; anulando la posibilidad de que una misma persona concentre el ejercicio de varios cargos remunerados. No obstante, la Ley N°.46 de 10 de diciembre de 1952, publicada en Gaceta Oficial N°.11958 de 22 de diciembre de 1952, "por la cual se fija la escala general de sueldos, se clasifican todos los funcionarios y empleados públicos y se dictan otras medidas de carácter fiscal y administrativo"; establece dichas excepciones en su artículo 6. Veamos:

"Artículo 6. Ninguna persona podrá devengar dos o más sueldos, asignaciones o remuneraciones de cualquier clase pagadas con fondos del Estado, municipales o instituciones autónomas o semiautónomas, a menos que se trate de los siguientes casos:

a) Los funcionarios y empleados públicos que, además de las funciones a su cargo, desempeñen funciones en establecimientos de educación fuera de las horas en que deban prestar sus servicios en su Despacho, siempre que no devenguen en total suma mayor de B/.750.00 mensuales."

b) Los funcionarios y empleados públicos, que, además de las funciones a su cargo, presten servicios profesionales en Clínicas o Dispensarios del Estado, Municipales o entidades autónomas o semiautónomas, fuera de las horas en que deben prestar servicios en su Despacho..."

Advertimos en primer lugar, que la frase del literal a) "remuneraciones de cualquier clase", del citado artículo fue declarada inconstitucional por Sentencia de 19 de julio de 1965, (Publicada en Repertorio Jurídico N°.7, julio de 1965 p.12) y la frase del literal b), "o entidades autónomas o semiautónomas" fue declarada inconstitucional a través de Sentencia de 18 de junio de 1965.

"Aclarado lo anterior, la Corte manifiesta seguidamente que para que el

expresado precepto constitucional resulte infringido es necesario que el empleado o funcionario público perciba dos (2) o más sueldos pagados por el Estado, esto es el Tesoro Nacional, salvo los casos señalados con anterioridad, por ser ambas instituciones de propiedad del Estado y tener éste que pagar ambos sueldos.

En el caso de la Caja de Seguro Social, como se ha dicho, no habría infracción de la norma constitucional, toda vez que de conformidad con el artículo 1 del Decreto Ley N°.9 de 1° de agosto de 1962 (hoy Ley N°.30 de 26 de diciembre de 1991) es una entidad de Derecho Público, autónoma en lo administrativo, en lo funcional y en lo económico, con personería jurídica y patrimonio propio y fondos separados e independientes de la Administración Pública. Fondos que tienen ese carácter por que en su mayoría se forman de los aportes de los asegurados de la Caja. Y dentro del mismo orden de ideas hay que decir que los sueldos que pagados a los facultativos que emplea en la prestación de sus servicios son sueldos que salen del patrimonio propio que administra y no del Estado. A lo cual hay que agregar que el Estado tiene la obligación de cumplir ante la Caja de Seguro Social con las cuotas que como patrono le tiene asignadas la ley" (Cf. Repertorio Jurídico, junio de 1965 p.4)

El principio constitucional establecido en el artículo 298, sobre que: "a cada empleo debe corresponder un sueldo o asignación y que ningún empleado puede devengar simultáneamente dos sueldos del mismo Tesoro Nacional", comprende dos factores de incompatibilidad y a la vez de moralidad. Ello entonces, permite al servidor público devengar sólo una asignación del Estado extra, siempre y cuando sea fuera de su jornada de trabajo o bien por tiempo parcial.

Así las cosas, hay dos condiciones esenciales para que se le prohíba a un servidor público ejercer dos cargos remunerados por el Tesoro Público, a saber:

1. Que ambos trabajos sean pagados por el Tesoro Público, o sea que el dinero provenga del Estado.
2. Que realice ambos trabajos durante el mismo horario regular; o sea, que un funcionario si pudiese tener dos trabajos, siempre y cuando sea fuera de las horas en las que debe prestar sus servicios en el despacho a su cargo. (Confrontase con la Consulta N°.50 de 13 de julio de 1971.)

Ahora bien, salvo el Cuerpo de Bomberos de Panamá, el cual tiene una naturaleza especial, pues sus miembros son remunerados y voluntarios, el resto de las Organizaciones que menciona en su consulta, parecieran constituirse en Organismos no Gubernamentales (ONGs).

Las ONGs son sujetos de derecho independientes a las sociedades mercantiles o de comercio ya que no buscan, en términos generales, la obtención de ganancias o fines lucrativos.

Estas organizaciones no estatales pero con fines públicos, han llegado para convertirse realmente en actores importantes, tanto en cuanto a tamaño, como en cuanto a efectos, puesto que participan de fondos tanto públicos como privados, para hacer frente a la solución de problemas sociales. Eso demuestra que las ONGs constituyen una fuerza, tanto en cuanto a defensores como en cuanto a encargados de prestar servicios.

Las ONGs con frecuencia, pueden hacer más que los Gobiernos de los países en desarrollo para satisfacer las necesidades básicas de los ciudadanos, con menos recursos. Las ONGs crean además, oportunidades para la gente y la protegen de las nuevas vulnerabilidades de la mundialización, y se han transformado en importantes grupos de presión, que protegen los derechos de la gente y observan a otros actores .

Durante mucho tiempo los Gobiernos y las ONGs se pusieron en situación de adversarios, uno sospechoso del otro, pero eso está cambiando; las relaciones de las ONGs con las empresas locales y con empresas multinacionales están mejorando también constantemente, y la comunidad de donantes está

comenzando a reconocer a las ONGs como asociados para el desarrollo de la comunidad. Un buen ejemplo de esta confianza en las ONGs, es el hecho de que importantes organismos públicos han dado a este tipo de organismos fondos económicos, para que sean administrados y orientados por ellas.

Cabe recalcar también, que el Código Administrativo en su artículo 824 establece que ninguna persona o corporación podrá ejercer simultáneamente, varios cargos. De igual forma el artículo 825 ibídem dispone que una misma persona no puede desempeñar dos o más cargos remunerados. Entendemos que estas normas evidencian con claridad que un individuo no debe ejercer varios cargos al mismo tiempo, pues su capacidad y rendimiento no será igual, por el contrario, puede ser perjudicial para la propia administración pública, máxime que la Constitución Política lo prohíbe.

Por lo anterior, este despacho es del criterio que el Subcontralor General de la República si puede presidir cualesquiera de estas organizaciones, siempre y cuando no se contravengan las disposiciones constitucionales y legales anteriormente analizadas en lo que respecta a la doble remuneración por parte del Estado y, cualquier otra función que se ejerza además del cargo de Subcontralor.

No obstante, le recordamos que las funciones como Asesor o Director, de estas organizaciones, no podrán darse dentro del mismo horario que las funciones ejercidas como Subcontralor General de la República y le recomendamos no ejercer ningún cargo que pueda invalidar los actos propios emitidos como Subcontralor; asegurando así la buena salud administrativa.

Con la pretensión de haber colaborado con su despacho, me suscribo,

Atentamente,

Original
Firmado }

Ltda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

AMdeF/14/jabsm