

, 6 de mayo de 1994.

Licenciado  
EDGARDO LUNA ESQUIVEL,  
Asesor Legal de FUNDAPREMI,  
y Señores SINDICOS CANCELLERES.  
E. S. D.

Estimados Señores:

Con sumo placer atiendo su Nota fechada 22 de abril del año en curso, en la que se nos plantea las siguientes interrogantes:

PRIMERO: ¿Existe algún imperativo legal, que excluya al Contralor General de la República de sus facultades para participar en asociaciones sin ánimo de lucro, que sean estrictamente humanitarias?

SEGUNDO: Dentro del ordenamiento jurídico panameño no encontramos impedimento a efecto de que el Contralor General, siendo miembro de una Fundación humanitaria, sin fines de lucro, refrenda, tal y como señalan los procedimientos legales en materia de gastos públicos, actos o convenios sobre prestaciones entre la Fundación e Instituciones Públicas.

TERCERO: A nuestro entender la interpretación correcta del

Artículo 79 de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984 señala el impedimento a servidores públicos de la Contraloría, para defender o patrocinar intereses económicos propios o de familiares... no estableciendo impedimentos para el refrendo de convenios o actos públicos de contratación con el Estado, por parte de una fundación o asociación que representa un interés social.

Para tal efecto, elevamos la siguiente consulta: ¿Existe incompatibilidad entre el refrendo de actos que comprometen fondos del Estado destinados a una Fundación de interés social la condición del Contralor General de la República en su calidad de Gran Canciller de la Fundación en cuestión?

**CUARTO:** ¿No esté el Contralor General de la República facultado para delegar los actos propios de verificación, fiscalización, seguimiento y refrendo de actos públicos de manera que se siga con el procedimiento legal establecido, sin perjuicio de su participación como Gran Canciller de una Fundación sin ánimo de lucro y de interés social que contrata con instituciones estatales, en atención al Artículo 55 de la precitada Ley 32 de 1984?

Debemos señalar en primer lugar que nuestras funciones de orientadores esta enmarcada fundamentalmente hacia la asesoría de los funcionarios administrativos del Gobierno Nacional, no obstante la naturaleza del

organismo, sus funciones de orden social y las proyecciones en beneficio de la comunidad, dan a las actividades realizadas por la Fundación y a sus programas, una proyección pública de beneficio que no podemos ignorar.

Procedemos en consecuencia a absolver sus inquietudes de la siguiente forma:

1) La primera pregunta definitivamente encuentra una respuesta negativa, por cuanto que en Panamá existe libertad de asociación y la misma puede ejercerse con independencia de las calidades profesionales o burocráticas de sus integrantes, por cuanto que éstas asociaciones o fundaciones se constituyen en una persona distinta a la de sus miembros y ni la Ley, ni la Constitución, contienen restricción alguna que impida a funcionarios como el Contralor General de la República para que a título personal integren una fundación como FUNDAPREMI. El Artículo 39 de la Constitución Nacional permite formar compañías, asociaciones, y FUNDACIONES, con la única exigencia de que no sean contrarias a la moral o al orden legal, y como hemos apuntado, no existe Ley que restrinja al Señor Contralor o a quien ejerza ese cargo, para que integre una fundación, sobre todo si el ingreso o participación a la misma se funda en la honorabilidad, capacidad de trabajo, reconocimiento profesional, disponibilidad de servicios y distinción personal, lo cual analtece a cualquier organismo de carácter socio-benéfico.

2) En cuanto a la segunda pregunta debemos señalarle que el señor Contralor General de la República no tiene impedimentos específicos en cuanto al desempeño de sus funciones como suele ocurrir con los jueces y fiscales, y dado que en la Ley 32 de 1984 se encuentran debidamente señaladas las funciones del Contralor, las mismas serán ejercidas con total independencia de los organismos, entidades o asociaciones o fundaciones de las que forma parte, puesto que su misión es velar por el correcto uso, aplicación y manejo de los fondos públicos, y el hecho de que alguna entidad pública o privada de la que es miembro por razón de sus funciones o a título personal, presente una cuenta contra el Tesoro que deba ser examinada por

funcionarios de la Contraloría y refrendada por el titular de la misma, en nada obliga a expresar impedimentos y por el contrario mayor ha de ser la exigencia de corrección y buen uso de los fondos públicos, pues una cuenta mal presentada en nada subsanaría su deficiencia con la separación del Señor Contralor del cargo e de la entidad reclamante del pago, cuando lo correcto es cumplir en debida forma la Ley.

3) En relación con la pregunta No. 3 debemos entender que se confirma precisamente en el Artículo 79 de la Ley 32 de 1984, lo expresado en la respuesta anterior y como se indica en esa norma, la prohibición se dirige a evitar que los servidores públicos de la Contraloría General de la República, incluyendo su titular "defiendan o patrocinen intereses económicos propios o de un familiar dentro del primer grado de afinidad o segundo de consanguinidad."

El párrafo siguiente precisamente le permite el ejercicio de actividades profesionales entre las cuales puede estar la de asesoría a entidades como la Fundación dentro de las limitaciones legales, es decir, que solamente debe ajustar a la moral y a la ley sus actuaciones y en ese orden de ideas entendemos que el titular ejerce su destino, con independencia de sus actividades ajenas al despacho público, enmarcando su proceder en la rectitud, honestidad, buen juicio.

Cuando el Sr. Contralor General de la República refrenda cualquier cuenta contra el Tesoro público, lo hace en calidad de funcionario gubernamental, investido de la facultad de fiscalizar el manejo, uso y destino de los recursos financieros del Estado, y su actuación debe estar enmarcada en la ley, frente a la corrección, viabilidad y conveniencia de la cuenta, orden de pago o documento a refrendar, por lo cual no estimo necesario su desligamiento o desvinculación del acto propio de sus funciones, puesto que lo que importa es la corrección del gasto y su fundamentación en la ley. Es un hecho cierto por ejemplo, que el Señor Contralor refrenda contratos y posteriormente refrenda las cuentas que se presentan contra esos contratos, así como también ocurre que participa en varias entidades públicas a nivel de Junta Directivas y que refrenda los actos que comprometen tesoros públicos,

correspondientes a esas entidades, sin que se le obligue a desligarse del cargo por esa razón. Como hemos indicado, le está prohibido defender o patrocinar intereses económicos propios o de sus familiares, y a esta restricción deba sujetar sus actuaciones.

4) Finalmente nos referimos al No. 4 y consideramos que aún cuando no es necesaria -como hemos dicho- la desvinculación, de conformidad con el Parágrafo final del Artículo No. 55 de la Ley 32 de 1984, solo las funciones asignadas al Contralor General en los apartes a), d), f), i) y j) del Artículo No. 55 ya mencionado, no podrá delegar el Señor Contralor General de la República y las mismas se refieren a lo siguiente:

**"Artículo 55.-** El Contralor General de la República es el jefe superior de la institución y responsable de la marcha de ésta, conjuntamente con el Sub-Contralor General. Son atribuciones del Contralor General, además de las que le asignan la Constitución y otras disposiciones especiales, las siguientes:

a) Planear, dirigir y coordinar la labor de la Contraloría General, a la vez que representar a ésta;

...  
...  
...

d) Dictar reglamentos y medidas que regulan la rendición y revisión de cuentas públicas, así como también los reglamentos internos de la Contraloría;

...

f) Ordenar investigaciones encaminadas a determinar si la

gestión de manejo de fondos y demás bienes públicos se ha realizado de manera correcta y de acuerdo con las normas establecidas;

...  
...

i) Rendir informes anuales sobre la gestión de la Contraloría al Órgano Ejecutivo y a la Asamblea Legislativa;

j) Elaborar y presentar al Consejo de Gabinete, conjuntamente con los Ministros de Hacienda y Tesoro, y de Planificación y Política Económica, un plan de reducción de gastos, cuando consideren fundamente que el total efectivo de entradas va a ser inferior al total de gastos autorizados en el Presupuesto, a fin de evitar el déficit previsto."

Lo anterior es indicativo de que en el evento de que por pertenecer a la Fundación en calidad de Gran Canciller, estime prudente no intervenir en el refrendo de algún documento relacionado con ésta organización, podría perfectamente delegar tal misión en el Sub-Contralor General de la República, quien puede cumplir dentro del marco legal de acuerdo con el Artículo 57 de la Ley Orgánica de la Contraloría que dice:

"Artículo 57.- Son funciones del Sub-Contralor General:

a)...

b) Refrendar los contratos, planillas, cuentas, cheques, bonos del Estado y demás títulos de la deuda pública, en sustitución del Contralor General, cuando éste se encuentre ausente o cuando tal facultad le sea delegada;"

- 7 -

Las anteriores consideraciones estan fundadas como hemos apuntado, en la Constitución y la Ley, y con ellas esperamos haber ofrecido una respuesta apropiada a su interesante planteamiento.

Con todo respeto,

LIC. DONATELO BALLESTEROS S.  
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION.

19/1chdef.