

Panamá, 24 de septiembre de 1999

Licenciado

RICARDO A. BOZA B.

Subdirector de Asesoría Legal

Del Tribunal Electoral

E. S. D.

Señor Subdirector:

Damos respuesta a Nota s/n fechada 23 de agosto de 1999, recibida en este Despacho el 27 de agosto del mismo año, en la que solicita opinión respecto de la asignación de los gastos de representación a trece (13) cargos de esa institución pública, fundamentados según nos expresa en el Reglamento Interno del Tribunal Electoral, en su Título IV, Capítulo IV, artículo 146. Dichos cargos son:

1. Director y Subdirector de Informática
2. Director y Subdirector de Asesoría Legal
3. Director y Subdirector de Investigación Administrativa.
4. Director y Subdirector de Información y Relaciones Públicas.
5. Director y Subdirector de Compras y Proveduría.
6. Director y Subdirector de Auditoría Interna.
7. Directora Ejecutiva Institucional.

Antes de proceder a ofrecer respuesta de fondo a lo consultado, consideramos conveniente señalarle a Usted que la función de consejería jurídica que desarrolla este Despacho está supeditada al cumplimiento de requisitos legales contenidos en los artículos 346, numeral 6; y, 348 numeral 4, del Código Judicial en completa concordancia con el artículo 101 de la Ley 135 de 1943 *¿Orgánica de lo Contencioso Administrativo¿*, reformada por la Ley 33 de 1946. De conformidad con las normas enunciadas este Despacho absolverá las consultas que le eleven las autoridades nominadoras de las instituciones públicas por ser éstas quienes tienen mando y jurisdicción para aplicarlas y, aunado a ello, debe adjuntarse criterio jurídico de la institución consultante si ésta cuenta con asesores jurídicos. En la presente, observamos que la consulta no la efectúa la autoridad correspondiente que en este caso serían los Magistrados del Tribunal Electoral con el respectivo criterio de su cuerpo de asesores jurídicos. Sin embargo, con la finalidad de aclarar el aspecto consultado, haremos una excepción en esta ocasión, esperando que en el futuro próximo se cumpla como es de lugar con los requisitos establecidos por la Ley y este Despacho.

Respecto a la temática expuesta, nuestros criterios han sido consistentes al expresar que los *¿gastos de representación¿*, constituyen asignaciones ajenas al salario, que se pagan a ciertos servidores públicos en razón no sólo de sus funciones sino también por mandamiento expreso de la ley. Asimismo, se ha dicho que los *¿gastos de representación¿*, son sumas complementarias al salario asignadas por la ley a ciertos funcionarios por razón del cargo que ocupan. Esta asignación adicional tiene la finalidad de permitir al funcionario hacer frente a las erogaciones necesarias para mantener el decoro y la dignidad de estos altos cargos.(Cfr.C-77 de 27 de marzo de

1990; C-256 de 30 de noviembre de 1995; C-327 de 18 de noviembre de 1996; y, C-64 de 4 de marzo de 1998).

La tendencia de las distintas leyes de Presupuesto, que con el correr de los años han distinguido entre los gastos de representación y el salario, ha sido la de asignar a los servidores un sueldo y por excepción, gastos de representación. (Cfr. C-224/87). Tales pagos tienen como requisitos SINE QUA NON para ser reconocidos, cumplir con las exigencias que dispone la Ley, a tales efectos, a saber: 1. Ser titular del cargo; 2. Estar en ejercicio efectivo del cargo; 3. Que dicho pago esté establecido por Ley; y, 4. Que su pago esté contemplado e incluido en el presupuesto.

Sin embargo, en el caso ahora examinado, según nos dice, los trece (13) cargos que demandan pago de dichos gastos, tienen su sustento jurídico en un Reglamento de carácter interno.

Sobre el particular, entiéndase por Reglamento, Toda instrucción escrita destinada a regir una institución o a organizar un servicio o actividad. (OSSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Editorial Heliasta. Argentina. 1994. Pág. 849.). Si bien el objeto del Reglamento es la materia administrativa, sobre la que es necesario construir un régimen jurídico en cuya aplicación se asigna a la Administración un rol fundamental, no puede perderse de vista que éste dada su naturaleza de norma general reguladora está subordinado jerárquicamente a la Ley.

Desde esta perspectiva, es importante saber, ¿Cuál es la jerarquía de las normas en nuestro ordenamiento jurídico?. En respuesta a esta interrogante, el jurista panameño EDGARDO MOLINO MOLA, actual Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, ha dicho: ¿Con base en el principio de la supremacía de la Constitución, el artículo 4 de la Constitución Panameña, el numeral 7 del artículo 195 de la Constitución, el artículo 757 del Código Administrativo, los artículos 13 y 15 del Código Civil, y el artículo 974 del Código Judicial, podemos decir que la pirámide del ordenamiento jurídico panameño sería la siguiente:

1. Constitución
2. Tratados o Convenios Internacionales
3. Leyes formales- decretos leyes-decretos de gabinete (dictados en épocas de facto)
4. Reglamentos Constitucionales
5. Decretos ejecutivos-decretos de gabinete- resoluciones de gabinete-estatutos-reglamentos ordinarios-reglamentos autónomos. Acuerdos de órganos del Estado-acuerdos de instituciones autónomas-resueltos ministeriales-resoluciones generales.
6. Acuerdos municipales-decretos alcaldicios-reglamentos alcaldicios- reglamentos alcaldicios.
7. Decisiones administrativas-sentencias judiciales- contratos-actos de autoridad-órdenes-laudos arbitrales.
8. Doctrina constitucional-reglas generales del derecho. Costumbres conforme a la moral cristiana. (MOLINO MOLA, Edgardo. La Jurisdicción Constitucional en Panamá. En un Estudio de Derecho Comparado. Primera edición. Medellín-Colombia. 1998. Págs. 109-110).

De lo que podemos inferir indudablemente, que los reglamentos están jerárquicamente, por debajo de las leyes, lo que significa que lo solicitado al ser previsto en un

instrumento legal que no está en la misma jerarquía de la Ley, jurídicamente, no es posible.

En tal sentido, esta Procuraduría, ha sostenido que existe un Principio de Legalidad en cuanto a la asignación denominada ¿gastos de representación¿, en tanto que la misma como derecho de los servidores públicos debe estar prevista en la Ley, (Ver, artículo 297 de la Constitución Política. Por lo que, esta suma solamente puede ser pagada a los funcionarios que desempeñen cargos directa y expresamente señalados en la Ley de Presupuesto o en leyes especiales (C-242/93; C-254/93; y, C-256/96)

Teniendo en cuenta lo esbozado puede agregarse, que la Ley de Presupuesto Nacional, establece y enumera cuáles funcionarios tendrán derecho al pago de gastos de representación; destacando al final de la norma que éstos se pagarán, ¿a aquellos cargos que por Ley tengan derecho,...¿. (Cfr. Artículo 176 de la Ley 98 de 21 de diciembre de 1998, G. O. No.23,698 de 23 de diciembre de 1998).

Veamos, lo preceptuado en la Ley de Presupuesto, artículo 176 que se refiere a los aludidos gastos, en los siguientes términos:

¿ARTÍCULO 176. GASTOS DE REPRESENTACIÓN. Sólo tendrán derecho a gastos de representación los funcionarios que ocupen como titulares los cargos de: Presidente de la República; Vicepresidentes de la República; Ministros y Viceministros de Estado; Secretarios Generales; Legisladores, Secretario y Subsecretario General de la Asamblea Legislativa; Director y Subdirector Nacional de Asesoría Legal Parlamentaria y Director Nacional de Asesoría Legislativa; Rector y Vicerrectores de las Universidades Oficiales; Procurador General de la Nación; Procurador de la Administración; Magistrados de la Corte Suprema de Justicia; Magistrados de los Tribunales Superiores Superiores y del Tribunal Electoral; Defensor del Pueblo; Contralor y Subcontralor General de la República; Gobernadores; Directores y Subdirectores Generales de las instituciones del Sector Descentralizado; Director Subdirector General de la Policía Nacional; Director y Subdirector General de la Policía Técnica Judicial; Director y Subdirector General del servicio Aéreo Nacional; Director y Subdirector General del servicio Marítimo Nacional; Director y Subdirector General de Tránsito; Secretario Ejecutivo del Consejo Nacional de Seguridad; Director y Subdirector de Seguridad Institucional de la Presidencia de la República; Jefes de Misiones Diplomáticas; Presidente, Secretario y Tesorero de los Consejos Provinciales de Coordinación; Directores Regionales y Provinciales y Directores y Subdirectores Nacionales; Comisionados, Subcomisionados, Mayores y Capitanes de la Fuerza Pública; de la Policía Técnica Judicial; del Servicio Aéreo nacional y del Servicio de Protección Institucional de la presidencia de la República y aquellos cargos que por ley tengan derecho, siempre que en el Presupuesto se provea la correspondiente asignación. Los gastos de representación se pagarán a los funcionarios mientras ejerzan sus respectivos cargos.¿

Lo anterior, no es sino desarrollo del artículo 297 de la Constitución Nacional que manda que los derechos y deberes de los funcionarios públicos, como lo es el rubro relativo a gastos de representación, serán determinados por la Ley, lo que significa que, hasta tanto no exista una Ley que contemple el pago de tales gastos no se podrá recibir tal beneficio.

De la norma presupuestaria transcrita, se destaca que a nivel del Tribunal Electoral los únicos funcionarios con derecho a gasto de representación son los Magistrados. Ahora bien, esta disposición, nos señala que los ¿Directores Regionales y Provinciales y Directores y subdirectores Nacionales¿, también tienen derecho a dichos pagos, de allí, pues, que los servidores públicos del Tribunal Electoral a los que Usted alude en su Consulta, encajan en esa categoría, siempre y cuando los mismos tengan la categoría de Regionales, Provinciales y Nacionales.

Por tanto, este Despacho recomienda el que se evalúe el status de esos servidores y se coordine con el Ministerio de Economía y Finanzas, para la viabilidad de reconocerle dicho derecho a los mencionados funcionarios.

Esperando haber dado adecuada respuesta a su interesante consulta, me suscribo de Usted atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher  
Procuradora de la Administración.

AMdeF/16/hf.