

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 663

Panamá, 09 de mayo de 2023

Proceso de Inconstitucionalidad.

**Concepto de la Procuraduría
de la Administración.**

Expediente 373132023-I.

La Licenciada Olga Cecilia De Obaldía, actuando en nombre y representación de la **Fundación para el Desarrollo de la Libertad Ciudadana**, promueve una acción de inconstitucionalidad en contra de algunas frases de los artículos 1, 2, 9, 14, 18, 22, 31, 32, 37 y 46 de la **Ley 351 de 22 de diciembre de 2022**, que modifica la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República.

Honorable Magistrado Presidente de la Corte Suprema de Justicia, Pleno.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política de la República, en concordancia con el artículo 2563 del Código Judicial, con el propósito de emitir el concepto de la Procuraduría de la Administración respecto a la acción de inconstitucionalidad descrita en el margen superior.

I. Las frases acusadas de inconstitucionalidad.

La Licenciada Olga Cecilia De Obaldía, actuando en nombre y representación de la **Fundación para el Desarrollo de la Libertad Ciudadana**, promueve una acción de inconstitucionalidad en contra de algunas frases de los artículos 1, 2, 9, 14, 18, 22, 31, 32, 37 y 46 de la **Ley 351 de 22 de diciembre de 2022**, que modifica la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República.

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

La accionante manifiesta que las frases descritas en la demanda vulneran las siguientes normas constitucionales:

A. El artículo 281, que establece la Jurisdicción de Cuentas con competencia y jurisdicción nacional, para juzgar las cuentas de los agentes y empleados de manejo, cuando surjan reparos de éstas por razón de supuestas irregularidades (Cfr. foja 11-15 del expediente judicial);

B. El artículo 220, numerales 3 y 4, que instituyen como atribuciones del Ministerio Público, vigilar la conducta oficial de los funcionarios públicos y cuidar que todos desempeñen cumplidamente sus deberes; así como perseguir los delitos y contravenciones de disposiciones constitucionales o legales (Cfr. fojas 11-15 del expediente judicial);

C. Los artículos 280, numerales 2, 3 y 4, que guardan relación con las funciones de la Contraloría General de la República, para fiscalizar y regular, mediante el control previo o posterior, todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, a fin de que se realicen con corrección, según lo establecido en la Ley, 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; examinar, intervenir y fenecer las cuentas de los funcionarios públicos, entidades o personas que administren, manejen o custodien fondos u otros bienes públicos, y que lo atinente a la responsabilidad penal corresponde a los tribunales ordinarios; y realizar inspecciones e investigaciones tendientes a determinar la corrección o incorrección de las operaciones que afecten patrimonios públicos y, en su caso, presentar las denuncias respectivas (Cfr. fojas 16-18, 21-23 y 39-42 del expediente judicial);

D. El artículo 279, según el cual, habrá un organismo estatal independiente, denominado Contraloría General de la República, cuya dirección estará a cargo de un funcionario público que se denominará Contralor General de la República, secundado por un Subcontralor, quienes serán nombrados para un periodo igual al del Presidente de la República, dentro del cual no podrán ser suspendidos ni removidos, sino por la Corte Suprema de Justicia, en virtud de causas definidas por la Ley (Cfr. fojas 18-20, 34-37, 42-43 y 44-46 del expediente judicial);

E. Los artículos 19 y 20, que se refieren a la prohibición de fueros, privilegios y discriminación; y el derecho de igualdad ante la Ley de panameños y extranjeros (Cfr. fojas 24-33 del expediente judicial); y

F. El artículo 280, numeral 11, que contiene las funciones de la Contraloría General de la República, entre ellas, nombrar a los empleados de sus departamentos de acuerdo con la Constitución y la Ley (Cfr. fojas 37-39 del expediente judicial).

III. Cargos de inconstitucionalidad planteados por la actora y los conceptos de la Procuraduría de la Administración.

En este apartado, colocaremos las frases acusadas que están contenidas en artículos de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifican la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, y la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, modificada por la Ley 81 de 22 de octubre de 2013, en un cuadro comparativo con las normas constitucionales que se dicen vulneradas, acompañados, tanto por los cargos de inconstitucionalidad propuestos por la activadora judicial y los conceptos de la Procuraduría de la Administración, para cada supuesto.

3.1. La frase "... **sin recibir instrucción de ninguna autoridad, órgano del Estado o persona** ..." contenida en el artículo 1 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 1 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, según la actora, infringe los artículos 281 y 220 (numerales 3 y 4) de la Constitución Política.

| | |
|--|---|
| <p>Artículo 1. El artículo 1 de la Ley 32 de 1984 queda así:</p> <p>Artículo 1. La Contraloría General de la República es un organismo estatal independiente, de carácter técnico, que actúa con plena autonomía funcional, administrativa, operativa y presupuestaria, sin recibir instrucción de ninguna autoridad, órgano del Estado o persona, cuya misión es fiscalizar, regular y controlar los movimientos de los fondos y bienes públicos, así como examinar, intervenir y fenecer las cuentas relativas a estos.</p> <p>La Contraloría llevará, además, la contabilidad pública nacional; instituirá los métodos y sistemas de contabilidad de las dependencias públicas; dirigirá y formará la estadística nacional; fiscalizará el cumplimiento del control interno de todas las instituciones públicas y donde haya participación y manejo de fondos del Estado, y ejercerá las demás funciones que le otorguen la Constitución Política de la República y la ley. (Lo destacado en negrilla constituye la frase acusada de inconstitucionalidad).</p> | <p>Artículo 281. Se establece la Jurisdicción de Cuentas, con competencia y jurisdicción nacional, para juzgar las cuentas de los agentes y empleados de manejo, cuando surjan reparos de estas por razón de supuestas irregularidades.</p> <p>El Tribunal de Cuentas se compondrá de tres Magistrados, los cuales serán designados para un periodo de diez años así: uno por el Órgano Legislativo, otro por el Órgano Ejecutivo y el tercero por la Corte Suprema de Justicia.</p> <p>La Ley determinará la creación y funcionamiento del Tribunal de Cuentas.</p> <p>Artículo 220. Son atribuciones del Ministerio Público:</p> <p>1. ..., 2. ..., 3. Vigilar la conducta oficial de los funcionarios públicos y cuidar que todos desempeñen cumplidamente sus deberes., 4. Perseguir los delitos y contravenciones de disposiciones constitucionales o legales., 5. ..., y 6. ...</p> |
|--|---|

La activadora judicial considera que el artículo 1 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, infringe de manera directa, por omisión, el artículo 281 de la Constitución Política de la República de

Panamá, ya que si bien la Contraloría General de la República es una institución independiente según lo establece el artículo 279 constitucional, tal independencia no puede interpretarse en los términos absolutos del artículo 1 de la Ley 351 de 2022, ya que implicaría la imposibilidad que la Jurisdicción de Cuentas cumpla su papel constitucional de juzgar las cuentas de los agentes y empleados de manejo (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

La actora añade, que, según lo establece la Ley 81 de 22 de octubre de 2013, que modifica la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, que desarrolla la Jurisdicción de Cuentas, el Fiscal General de Cuentas tendrá entre sus funciones "*Solicitar a la Contraloría General de la República, cuando se tenga conocimiento por cualquier medio de la comisión de un hecho irregular que afecte el patrimonio del Estado, el examen correspondiente con el fin de determinar la corrección o incorrección de las operaciones en el manejo de los fondos o bienes públicos ...*" (Cfr. artículo 7 de la Ley 81 de 22 de octubre de 2013) (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho advierte que la frase "... ***sin recibir instrucción de ninguna autoridad, órgano del Estado o persona ...***" contenida en el artículo 1 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 1 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, se da en el contexto de establecer los fines para los que fue instituida esa entidad estatal.

En efecto, el artículo 1 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, dice: "*La Contraloría General de la República es un organismo estatal independiente, de carácter técnico, que actúa con plena autonomía funcional, administrativa, operativa y presupuestaria, **sin recibir instrucción de ninguna autoridad, órgano del Estado o persona**, cuya misión es fiscalizar, regular y controlar los movimientos de los fondos y bienes públicos, así como examinar, intervenir y fenecer las cuentas relativas a estos.*" (La negrilla es nuestra).

La frase "... ***sin recibir instrucción de ninguna autoridad, órgano del Estado o persona ...***", busca destacar la autonomía e independencia de esa entidad; sin embargo, es un hecho cierto que del control previo o posterior, puede darse que "... ***la Contraloría General de la República***

*formule reparos en las cuentas de los agentes y empleados de manejo o detecte irregularidades que afecten fondos o bienes públicos”, los que han de dar lugar al Fiscal de Cuentas para instruir la investigación patrimonial correspondiente; y, en ese contexto, ese funcionario puede: “**Solicitar a la Contraloría General de la República, cuando se tenga conocimiento por cualquier medio de la comisión de un hecho irregular que afecte el patrimonio del Estado, el examen correspondiente con el fin de determinar la corrección o incorrección de las operaciones en el manejo de los fondos o bienes públicos, así como la ampliación o la complementación del informe o de la auditoría que fundamentó los reparos**”, tal como se colige del contenido del artículo 1 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, y el artículo 26 (numerales 1 y 3) de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, modificada por la Ley 81 de 22 de octubre de 2013, como se copia a continuación:*

“Artículo 1. La Jurisdicción de Cuentas se instituye para juzgar la responsabilidad patrimonial derivada de las supuestas irregularidades, **contenidas en los reparos formulados por la Contraloría General de la República a las cuentas de los empleados y los agentes en el manejo de los fondos y los bienes públicos.**” (Lo destacado es nuestro).

“Artículo 26. Corresponderá al Fiscal de Cuentas el ejercicio de la acción de cuentas para lo cual tendrá las siguientes funciones:

1. Instruir la investigación patrimonial correspondiente, **una vez la Contraloría General de la República formule reparos en las cuentas de los agentes y empleados de manejo o detecte irregularidades que afecten fondos o bienes públicos.**

2. Practicar las pruebas y las diligencias que sean necesarias para comprobar o esclarecer los hechos contenidos en los reparos de las cuentas o en las investigaciones que haya realizado la Contraloría General de la República sobre irregularidades que perjudiquen fondos o bienes públicos.

3. **Solicitar a la Contraloría General de la República, cuando se tenga conocimiento por cualquier medio de la comisión de un hecho irregular que afecte el patrimonio del Estado, el examen correspondiente con el fin de determinar la corrección o incorrección de las operaciones en el manejo de los fondos o bienes públicos, así como la ampliación o la complementación del informe o de la auditoría que fundamentó los reparos.**

4. Remitir al Tribunal de Cuentas, luego de concluida la investigación patrimonial, una Vista Fiscal en la cual explique razonadamente los motivos de hecho y de Derecho que justifiquen la medida procesal que recomiende.

5. Ejercer la acusación pública en la etapa plenaria del proceso patrimonial que se surta ante el Tribunal de Cuentas.

6. Asegurar que en la investigación se cumpla con la garantía del debido proceso de cuentas.

7. Promover las acciones cautelares ante el Tribunal de Cuentas.

8. Promover las acciones o los recursos constitucionales o legales que sean procedentes de acuerdo con la ley.

9. **Dar aviso al Ministerio Público, si no lo ha hecho antes la Contraloría General de la República, de la posible comisión de delitos por el empleado o el agente de manejo, cuyas cuentas fueron objeto de reparos por parte de la Contraloría General de la República, o por cualquier persona o servidor público en contra de los fondos o bienes públicos.** (Énfasis suplido).

Desde esa perspectiva, la frase acusada impediría el ejercicio efectivo de la Jurisdicción de Cuentas, a la luz del **artículo 281 de la Constitución Política**, cuando dice: "**Artículo 281.** Se establece la Jurisdicción de Cuentas, con competencia y jurisdicción nacional, para juzgar las cuentas de los agentes y empleados de manejo, **cuando surjan reparos de estas por razón de supuestas irregularidades**".

Otro aspecto que debemos destacar, es el hecho que el artículo 26 (numeral 9) de la Ley 67 de 11 de noviembre de 2008, que dice: "9. *Dar aviso al Ministerio Público, si no lo ha hecho antes la Contraloría General de la República, de la posible comisión de delitos por el empleado o el agente de manejo, cuyas cuentas fueron objeto de reparos por parte de la Contraloría General de la República, o por cualquier persona o servidor público en contra de los fondos o bienes públicos*".

Si la Contraloría General de la República aplica la frase "... **sin recibir instrucción de ninguna autoridad, órgano del Estado o persona** ...", contenida en el artículo 1 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, y no se instruye la investigación patrimonial correspondiente por parte del Fiscal de Cuentas; y no se comunica al Ministerio Público la posible comisión de delitos por el empleado o el agente de manejo, cuyas cuentas fueron objeto de reparos por parte de la entidad fiscalizadora, no se le dará cumplimiento al **artículo 220 (numerales 3 y 4) de la Constitución Política**, que dice:

"**Artículo 220.** Son atribuciones del Ministerio Público:

1. ...
- 2.
3. **Vigilar la conducta oficial de los funcionarios públicos y cuidar que todos desempeñen cumplidamente sus deberes.**

4. **Perseguir los delitos y contravenciones de disposiciones constitucionales o legales.**

5. ...

6. "...". (Lo resaltado es de este Despacho).

De lo expuesto en los párrafos previos, esta Procuraduría es del concepto que la frase "... *sin recibir instrucción de ninguna autoridad, órgano del Estado o persona ...*", contenida en el artículo 1 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, infringe los artículos 281 y 220 (numerales 3 y 4) de la Constitución Política.

3.2. La frase "**Se excluyen de la acción de la Contraloría las organizaciones sindicales, las sociedades cooperativas y demás entidades cuya fiscalización, vigilancia y control sean de competencia, de acuerdo con disposiciones legales especiales, de otros organismos oficiales**" contenida en el artículo 2 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 2 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, según la actora, vulnera el artículo 280 (numerales 2, 3 y 4) de la Constitución Política.

Artículo 2. El artículo 2 de la Ley 32 de 1984 queda así:

Artículo 2. La acción de la Contraloría General se ejerce sobre todas las personas y organismos que tengan a su cargo la custodia o el manejo de fondos o bienes del Estado, de los municipios, juntas comunales, empresas estatales y entidades autónomas y semiautónomas, en el país o en el extranjero. También se ejerce esta acción sobre aquellas personas u organismos en los que tengan participación económica el Estado o las entidades públicas, sobre las personas que reciban subsidio o ayuda económica de dichas entidades y sobre aquellas que realicen colectas públicas para fines públicos, pero tal acción será proporcional al grado de participación de dichos entes públicos. **Se excluyen de la acción de la Contraloría las organizaciones sindicales, las sociedades cooperativas y demás entidades cuya fiscalización, vigilancia y control sean de competencia, de acuerdo con disposiciones legales especiales, de otros organismos oficiales.** (La negrilla es la frase acusada)

Artículo 280. Son funciones de la Contraloría General de la República, además de las que señale la Ley, las siguientes:

1. ...
2. Fiscalizar y regular, mediante el control previo o posterior, todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, a fin de que se realicen con corrección, según lo establecido en la Ley. 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.
3. Examinar, intervenir y fenecer las cuentas de los funcionarios públicos, entidades o personas que administren, manejen o custodien fondos u otros bienes públicos. Lo atinente a la responsabilidad penal corresponde a los tribunales ordinarios.
4. Realizar inspecciones e investigaciones tendientes a determinar la corrección o incorrección de las operaciones que afecten patrimonios públicos y, en su caso, presentar las denuncias respectivas.

| | |
|--|--|
| | 5. ..., 6. ..., 7. ..., 8. ..., 9. ..., 10. ..., 11. ..., 12. ..., 13. ... |
|--|--|

De acuerdo con lo precisado por la demandante, la exclusión contenida en la parte final del artículo 2 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 2 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, infringe de manera directa los numerares 2, 3 y 4 del artículo 280 de la Constitución, ya que el constituyente estableció que corresponde a la Contraloría General de la República fiscalizar y regular, ya sea mediante control previo o el control posterior, "*todos los actos de manejo de fondos o bienes públicos*". Se trata de una competencia constitucional que no puede ser declinada por medio de una ley, como es el caso que nos ocupa (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho observa que el artículo 280 de la Constitución Política de la República establece como funciones de la Contraloría General de la República: **numeral 2.** Fiscalizar y regular, mediante el control previo o posterior, todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, a fin de que se realicen con corrección, según lo establecido en la Ley. 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; **numeral 3.** Examinar, intervenir y fenecer las cuentas de los funcionarios públicos, entidades o personas que administren, manejen o custodien fondos u otros bienes públicos. Lo atinente a la responsabilidad penal corresponde a los tribunales ordinarios; y, **numeral 4.** Realizar inspecciones e investigaciones tendientes a determinar la corrección o incorrección de las operaciones que afecten patrimonios públicos y, en su caso, presentar las denuncias respectivas.

Para este Despacho resulta evidente, que **la Contraloría General de la República está facultada para fiscalizar y regular, mediante el control previo o posterior de "las organizaciones sindicales, las sociedades cooperativas y demás entidades cuya fiscalización, vigilancia y control sean de competencia, de acuerdo con disposiciones legales especiales, de otros organismos oficiales"**, a las que se refiere el artículo 2 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 2 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, **siempre que éstas administren, manejen o custodien**

fondos u otros bienes públicos. En ese mismo sentido, esa institución podrá ejercer sobre tales organizaciones, inspecciones e investigaciones tendientes a determinar la corrección o incorrección de las operaciones que afecten patrimonios públicos y, en su caso, presentar las denuncias respectivas.

Por lo anterior, somos del concepto que la frase "**Se excluyen de la acción de la Contraloría las organizaciones sindicales, las sociedades cooperativas y demás entidades cuya fiscalización, vigilancia y control sean de competencia, de acuerdo con disposiciones legales especiales, de otros organismos oficiales**" contenida en el artículo 2 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 2 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, **siempre que éstas administren, manejen o custodien fondos u otros bienes públicos**, vulnera el artículo 280 de la Constitución Política

3.3. La frase "... **dos años continuos** ..." contenida en el artículo 9 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 9 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, según la actora, contradice el artículo 279 de la Constitución Política.

| | |
|---|--|
| <p>Artículo 9. El artículo 9 de la Ley 32 de 1984 queda así:</p> <p>Artículo 9. Los servidores de la Contraloría que hayan laborado a satisfacción, durante un mínimo de dos años continuos, y que hayan cumplido los requisitos de selección, gozarán de estabilidad laboral. Una vez cumplido estos requisitos la Contraloría General expedirá al servidor el certificado correspondiente. Los servidores públicos que gocen de estabilidad laboral solo podrán ser suspendidos, removidos, sancionados o cesados por causas establecidas en la ley o en el Reglamento Interno, debidamente comprobadas, garantizándole al servidor el ejercicio del derecho de defensa. Tampoco podrán ser trasladados sino de acuerdo con el procedimiento y por las causales establecidas en la ley y en el Reglamento Interno. (La negrilla contiene la frase acusada de inconstitucionalidad).</p> | <p>Artículo 279. Habrá un organismo estatal independiente, denominado Contraloría General de la República, cuya dirección estará a cargo de un funcionario público que se denominará Contralor General, secundado por un Subcontralor, quienes serán nombrados para un periodo igual al del Presidente de la República, dentro del cual no podrán ser suspendidos ni removidos, sino por la Corte Suprema de Justicia, en virtud de causas definidas por la Ley.</p> <p>Ambos serán nombrados para que entren en funciones a partir del primero de enero después de iniciado cada periodo presidencial ordinario.</p> <p>Para ser Contralor y Subcontralor de la República se requiere ser ciudadano panameño por nacimiento; tener título universitario y treinta y cinco años o más de edad, y no haber sido condenado por delito doloso con pena privativa de la libertad de cinco años o más, mediante sentencia ejecutoriada, proferida por un tribunal de justicia.</p> |
|---|--|

La recurrente opina que, el reducir de cinco (5) a dos (2) años, el periodo que deben laborar los servidores públicos de la Contraloría General para gozar de estabilidad, infringe el artículo 279 constitucional, ya que menoscaba la independencia del personal, puesto que permitirá a un Contralor General nombrar a funcionarios; y, en solo dos (2) años, otorgarles estabilidad, durante el tiempo por el cual fue designado. Los cinco (5) años que previamente establecía la ley para otorgar estabilidad a los funcionarios de la Contraloría, tenía el objeto de garantizar la independencia funcional de la institución fiscalizadora del buen uso de los recursos y bienes del Estado, tal y como lo establece el artículo 278 de la Constitución. Al reducirse a dos (2) años, se permitirá una designación más política que técnica, produciéndose una importante erosión en la tan necesaria independencia de la entidad fiscalizadora que, además, está garantizada por la Constitución (Cfr. fojas 19-20 del expediente judicial).

Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho observa que el artículo 9 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 9 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, guarda relación con la estabilidad laboral del personal subalterno de la Contraloría General de la República; y, para tales propósitos establece: *“Los servidores de la Contraloría que hayan laborado a satisfacción, durante un mínimo de **dos años continuos**, y que hayan cumplido los requisitos de selección, gozarán de estabilidad laboral”*.

El cargo de inconstitucionalidad expresado en el libelo que se analiza, señala como vulnerado el artículo 279 de la Constitución Política que establece que la Contraloría General de la República estará a cargo del Contralor General, secundado por un Subcontralor, quienes serán nombrados para un periodo igual al del Presidente de la República; sin embargo, en esa disposición nada se dice respecto de la estabilidad que se le otorga al personal subalterno de la entidad fiscalizadora.

El artículo 280 (numeral 11) se limita a establecer que la Contraloría General de la República está facultada para *“Nombrar a los empleados de sus departamentos de acuerdo con esta Constitución y la Ley”*.

El resto del articulado constitucional que está destinado a la Contraloría General de la República, tampoco contiene una norma que establezca un periodo especial para otorgar estabilidad al personal subalterno de la Contraloría General de la República.

Hemos revisado la Constitución Política, particularmente el Título XI, relativo a Los Servidores Públicos, cuyos artículos van desde el 299 hasta el 309, inclusive; sin embargo, no encontramos disposición alguna que fije un periodo para otorgar el derecho a la estabilidad a los funcionarios en general.

Por lo expuesto, esta Procuraduría es del concepto que la frase "... **dos años continuos** ..." contenida en el artículo 9 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 9 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, no contradice el artículo 279 de la Constitución Política.

3.4. La recurrente señala que la frase "**la sana crítica y de buena fe**" contenida en el artículo 14 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 11 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, según la actora, viola el artículo 280 (numeral 2) de la Constitución Política.

Artículo 14. El numeral 2 del artículo 11 de la Ley 32 de 1984 queda así:

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

1. ...

2. Fiscalizará, regulará y controlará 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.

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.

Las atribuciones de la Contraloría en el ejercicio del control previo y del control posterior se efectúan con sujeción a los principios de

Artículo 280. Son funciones de la Contraloría General de la República, además de las que señale la Ley, las siguientes:

1. ...

2. Fiscalizar y regular, mediante el control previo o posterior, todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, a fin de que se realicen con corrección, según lo establecido en la Ley. 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.

| | |
|---|--|
| <p>legalidad, sana crítica y de buena fe y constituyen una actuación externa al acto controlado, por lo que los servidores públicos que participan en ella, tales como abogados, ingenieros, arquitectos, contadores, auditores, fiscalizadores y otros con funciones afines, no actúan y no podrán ser considerados como empleados de manejo.</p> <p>El ejercicio del control posterior se realizará conforme a las normas de auditoría gubernamental y los reglamentos emitidos por la Contraloría General de la República.</p> <p>La Contraloría General permitirá, promoverá, capacitará e implementará los mecanismos y modalidades de la participación ciudadana en el ejercicio del control previo y posterior. La Contraloría General de la República regulará y reglamentará estas materias. (La negrilla es la frase acusada).</p> | |
|---|--|

La demandante dice que la frase "**sana crítica y de buena fe**" contenida en el artículo 14 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 11 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, viola el artículo 280 de la Constitución Política, ya que el ejercicio del control previo y posterior de los actos de manejo, solamente está condicionado a la aplicación del principio de estricta legalidad, tal y como lo establece la norma constitucional transcrita, y no a criterios subjetivos y discrecionales (Cfr. foja 22 del expediente judicial).

Añade, que la "sana crítica" es un sistema para la valoración de la prueba en procesos judiciales, mientras que la "buena fe" es un principio generalmente aplicable en el Derecho Civil, que consiste en la presunción que la persona, en este caso un funcionario de manejo, actúa con un comportamiento adecuado y conforme a la Ley; y que ninguno de esos principios guardan relación con el análisis contable y financiero que hace parte del proceso fiscalizador de los recursos y bienes públicos que, por mandato constitucional, es competencia de la Contraloría General de la República (Cfr. foja 22 del expediente judicial).

Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho es del concepto que la frase "**sana crítica y de buena fe**" contenida en el artículo 14 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 11 de la Ley 32 de 08

de noviembre de 1984, sí viola el artículo 280 de la Constitución Política, habida cuenta que este último es claro al señalar como funciones de la Contraloría General de la República, además de las que señale la Ley, la siguiente: **numeral 2:** "Fiscalizar y regular, mediante el control previo o posterior, todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, a fin de que se realicen con corrección, según lo establecido en la Ley.", expresión ésta que alude directamente al principio de legalidad, regulado en el artículo 18 constitucional, que puntualiza:

"Artículo 18. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infracción de la Constitución o de la Ley. Los servidores públicos lo son por esas mismas causas y también por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de éstas."

Respecto a la temática que nos ocupa, citamos la Sentencia de 19 de enero de 2009, expedida por la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, que en lo medular dice:

"...este artículo 18, establece, respecto a los servidores públicos, dos situaciones diferentes, a saber: 1) La extralimitación de funciones, entendida como falta de competencia del funcionario para emitir un acto o el ejercicio abusivo de una función pública a él atribuida; 2) La omisión de funciones, consistente en no realizar un acto esperado (infracción de un deber) teniendo el deber jurídico de obrar.

En ese sentido, es oportuno precisar que no se trata de un precepto programático, dependiente de otra norma para tener eficacia jurídica, sino de una norma completa, de la cual se derivan derechos y obligaciones perfectamente exigibles de manera directa y capaz de sostener, por sí sola, un juicio de constitucionalidad, si fuera el caso." (Lo subrayado es del Tribunal).

De los contenidos normativo y jurisprudencial citados, se colige que los servidores públicos son responsables ante las autoridades por infracción de la Constitución o de la Ley; y también por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de éstas, **que aplicado a la situación que se analiza, implica la condición indispensable para determinar que las atribuciones de la Contraloría General, en el ejercicio del control previo y del control posterior, se efectúan con sujeción a los principios de legalidad;** es decir, "...a fin de que se realicen con corrección, según lo establecido en la Ley.", al tenor de los artículos 18 y 280 (numeral 2) constitucionales.

Por lo expresado, estimamos que la frase "**la sana crítica y de buena fe**" contenida en el artículo 14 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 11 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, sí viola el artículo 280 (numeral 2) de la Constitución Política.

3.5. La recurrente señala que la frase “...no actúan y no podrán ser considerados como empleados de manejo” contenida en el artículo 14 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 11 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, según la actora, transgrede los artículos 19 y 20 de la Constitución Política.

| | |
|--|---|
| <p>Artículo 14. El numeral 2 del artículo 11 de la Ley 32 de 1984 queda así:</p> <p>Artículo 11. Para el cumplimiento de su misión, la Contraloría General ejercerá las siguientes atribuciones:</p> <p>1. ...</p> <p>2. Fiscalizará, regulará y controlará 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.</p> <p>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.</p> <p>Las atribuciones de la Contraloría en el ejercicio del control previo y del control posterior se efectúan con sujeción a los principios de legalidad, sana crítica y de buena fe y constituyen una actuación externa al acto controlado, por lo que los servidores públicos que participan en ella, tales como abogados, ingenieros, arquitectos, contadores, auditores, fiscalizadores y otros con funciones afines, no actúan y no podrán ser considerados como empleados de manejo.</p> <p>El ejercicio del control posterior se realizará conforme a las normas de auditoría gubernamental y los reglamentos emitidos por la Contraloría General de la República.</p> <p>La Contraloría General permitirá, promoverá, capacitará e implementará los mecanismos y modalidades de la participación ciudadana en el ejercicio del control previo y posterior. La Contraloría General de la República regulará y reglamentará estas materias. (La negrilla es la frase acusada)</p> | <p>Artículo 19. No habrá fueros o privilegios ni discriminación por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas políticas.</p> <p>Artículo 20. Los panameños y los extranjeros son iguales ante la Ley, pero ésta podrá, por razones de trabajo, de salubridad, moralidad, seguridad pública y economía nacional, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinadas actividades a los extranjeros en general.</p> <p>Podrán, asimismo, la Ley o las autoridades, según las circunstancias, tomar medidas que afecten exclusivamente a los nacionales de determinados países en caso de guerra o de conformidad con lo que se establezca en tratados internacionales.</p> |
|--|---|

Según la demandante, para demostrar la infracción es necesario examinar las funciones de los servidores públicos considerados como "empleados de manejo" y las responsabilidades que por Ley les corresponden, de acuerdo a la Ley 67 del 2008 que desarrolla la Jurisdicción de Cuentas y reforma a la Ley 32 de 1984, orgánica de la Contraloría General de la República, cuyo artículo 2 establece que todos los servidores públicos que ejerzan las funciones de recibir, recaudar, manejar, administrar, invertir, custodiar, cuidar, controlar, aprobar, autorizar, pagar o fiscalizar fondos o bienes públicos, son considerados empleados de manejo, al igual que se consideran "agentes de manejo" a toda persona natural o jurídica que reciba, recaude, maneje, administre, invierta, custodia, cuide, controle, apruebe, autorice o pague por cualquier causa fondos o bienes públicos.

La frase demandada: "**no actúan y no podrán ser considerados como empleados de manejo**", contenida en artículo 14 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el numeral 2 del artículo 11 de la Ley 32 de 1984, genera un privilegio legal para los funcionarios de la Contraloría General que están excluidos de la condición de "empleados de manejo" quienes no tendrán las mismas responsabilidades civiles y penales que todas las demás personas que controlan, autorizan y fiscalizan fondos públicos, en violación al artículo 19 de la Constitución. Crea, además, una desigualdad ante la Ley para estos funcionarios, en violación al artículo 20 constitucional, puesto que los excluye de las responsabilidades civiles y penales que les corresponden en el ejercicio de las funciones antes citadas.

Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho es del concepto que la frase "**...no actúan y no podrán ser considerados como empleados de manejo**" contenida en el artículo 14 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 11 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, transgrede los artículos 19 y 20 de la Constitución Política.

Nuestra afirmación se fundamenta en el hecho que **el artículo 280 (numeral 2) de la Constitución Política** establece, entre las funciones de la Contraloría General de la República, la siguiente: "1. ...; 2. *Fiscalizar y regular, mediante el control previo o posterior, **todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos**, a fin de que se realicen con corrección, según lo*

establecido en la Ley. 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".

Nótese que destacamos la expresión "**todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos**", de la que no escapan los funcionarios descritos en el artículo 14 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el numeral 2 del artículo 11 de la Ley 32 de 1984, y que quedan excluidos de la fiscalización, porque el Legislador estimó que "***no actúan y no podrán ser considerados como empleados de manejo.***"

A nuestro juicio, **esa fiscalización de la que habla el artículo 280 (numeral 2) de la Constitución Política no está limitada a los servidores de manejo de fondos y otros bienes públicos en las entidades estatales y aquellos otros organismos sujetos a esa misma inspección**, debido a que el artículo 2 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, indica que se considera empleado de manejo **todo servidor público** que, entre otras cosas: "maneje", "controle", "autorice" o "fiscalice", verbos rectores que perfectamente se aplican a los funcionarios de la Contraloría General de la República **que participan en aquélla**, tales como: "abogados, ingenieros, arquitectos, contadores, auditores, fiscalizadores y otros con funciones afines", mencionados en el artículo 14 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 11 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, y que según esa legislación "***no actúan y no podrán ser considerados como empleados de manejo.***", a pesar que la Carta Magna maneja un concepto amplio como se detalló en los párrafos previos.

Para una mejor visualización, citamos el artículo 2 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, que desarrolla la Jurisdicción de Cuentas, cuyo contenido señala:

"Artículo 2. Para los efectos de la presente Ley, se considera empleado de manejo todo servidor público que reciba, recaude, maneje, administre, invierta, custodie, cuide, controle, apruebe, autorice, pague o fiscalice fondos o bienes públicos.

Para los mismos fines, se considera agente de manejo toda persona natural o jurídica que reciba, recaude, maneje, administre, invierta, custodie, cuide, controle, apruebe, autorice o pague por cualquier causa fondos o bienes públicos." (Énfasis suplido).

La situación descrita previamente, sin duda, **genera una situación de fuero o privilegio en beneficio de los funcionarios de la Contraloría General de la República que participan en la fiscalización**, tales como: “*abogados, ingenieros, arquitectos, contadores, auditores, fiscalizadores y otros con funciones afines*”, mencionados en el artículo 14 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 11 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, y que según esa legislación “**no actúan y no podrán ser considerados como empleados de manejo.**”, por lo que se vulnera el artículo 19 de la Constitución Política que prohíbe tales fueros y privilegios, así como el artículo 20 constitucional que regula la igualdad ante la Ley, tal como se copió anteriormente.

Para los efectos de nuestro estudio, transcribimos una Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, de 3 de enero de 1994, reiterada el 12 de abril de 1996, que puntualiza:

“Para entender cabalmente el problema constitucional planteado es necesario considerar que la prohibición de fueros o privilegios personales que consagra el artículo 19 de la Constitución es consecuencia o derivación lógica **del principio de igualdad ante la ley que recoge el siguiente artículo -20- de la Carta Magna.**

El principio de igualdad ante la ley, en su acepción objetiva, condiciona todo nuestro ordenamiento e **implica una aplicación uniforme de la ley ante supuestos fácticos iguales o semejantes.** Desde la óptica subjetiva se traduce en la prohibición de los tratos desfavorables, fueros y privilegios odiosos que fueran entronizados en el pasado. Por ello, no se puede tomar como correcto el análisis interpretativo del catálogo cerrado que prohíbe, tan sólo, los privilegios personales o las discriminaciones por razón de raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas. **Se impone una visión dialéctica, integradora, dirigida a reforzar, sin distinción, la igualdad jurídica de todos los que se encuentren bajo la jurisdicción e imperio de la ley nacional, respetando obviamente las excepciones que imponen la ley y el hecho cierto de que para igualar a los desiguales procede tratar de manera razonablemente distinta a los más débiles.**

El principio de igualdad de las partes en el proceso es un axioma que asegura la justiciable igualdad de oportunidades en el proceso y de trato en las actuaciones y gestiones del procedimiento legal. Este particular principio ha de verse como un natural traslado al proceso del principio de igualdad elevado a rango constitucional.

En ese orden de ideas, en el curso del proceso las partes tienen que gozar de iguales oportunidades para su defensa. Asimismo, deben prohibirse los procedimientos privilegiados que impliquen un desmejoramiento procesal o desventaja de alguna de las partes.” (Lo destacado es de este Despacho).

Al respecto, nos permitimos citar un extracto del análisis de los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de Panamá, citado en las Sentencias de Constitucionalidad de 18 de febrero de 2004 y 23 de mayo de 2006, que establecen lo siguiente:

"...el alcance que la jurisprudencia patria le ha atribuido a los artículos 19 y 20 de nuestra Carta Magna.

'...

Los preceptos constitucionales en comento están dirigidos a la prohibición de fueros y privilegios personales y distingos por razón de las condiciones en ellos señaladas, es decir, la creación de situaciones injustas de favor o exención en beneficio de determinadas personas, o de limitaciones o restricciones injustas o injuriosas que extrañen un trato desfavorable o favorable para quienes en principio se encuentren en la misma situación que otras por razón de nacimiento, condición social, raza, etc.

En síntesis, el principio de igualdad que se desprende de la estructura y carácter mismo de la Constitución Nacional consiste en que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a uno de lo que se concede a otros en iguales circunstancias, ...' (Gaceta Oficial, N°22,999, viernes 22 de marzo de 1996, pág 30).

Igualmente, el Doctor César Quintero, en relación al artículo 21 de la Constitución, hoy artículo 19 indicó:

'Todo lo expuesto indica que la Constitución no prohíbe que haya o se establezcan distinciones entre los habitantes del Estado. Lo que prohíbe, pues, es que haya distingos. Y esto nos lleva, por fin, a precisar este término. El distingo entraña una limitación o restricción injusta; un trato desfavorable para determinadas personas que, en principio, se hallan en la misma situación que otras que, sin embargo, reciben un trato favorable. El concepto de distingo SE IDENTIFICA, así, como el de discriminación, el cual, no obstante ser un neologismo quizá exprese mejor la idea que hemos tratado de explicar.

Pues, el término discriminación, muy usado en otros idiomas, significa distinción injusta e injuriosa.

Esto es, pues, lo que el artículo que examinamos prohíbe, o sea que las normas legales establezcan, o las autoridades públicas practiquen, un tratamiento desfavorable contra cualquier persona por la sola razón de su raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas.

Toda esta larga exposición nos lleva a concluir que el principio de la igualdad ante la Ley consiste, como ha dicho más de una vez la Corte Suprema de la Argentina, en que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos

de los que se concede a otros en iguales circunstancias.
(C.S.J. Pleno, fallo de 27 de junio de 1996).

De todo lo anterior, se puede concluir que las normas deben ser de aplicación general, sin que existan vestigios de discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, debido a que los seres humanos son iguales en dignidad y derechos; motivo por el cual, nuestra Constitución Política al igual que los Tratados y Convenios Internacionales, exige que no se otorguen privilegios o se niegue el acceso a un beneficio o se restrinja el ejercicio de un derecho a una persona o grupo de personas de manera arbitraria e injustificada." (La negrilla es nuestra).

De la jurisprudencia citada, se destaca lo siguiente:

- "El principio de igualdad ante la ley, en su acepción objetiva, condiciona todo nuestro ordenamiento e implica una aplicación uniforme de la ley ante supuestos fácticos iguales o semejantes".
- "Se impone una visión dialéctica, integradora, dirigida a reforzar, sin distinción, la igualdad jurídica de todos los que se encuentren bajo la jurisdicción e imperio de la ley nacional, respetando obviamente las excepciones que imponen la ley y el hecho cierto de que para igualar a los desiguales procede tratar de manera razonablemente distinta a los más débiles".
- "En síntesis, el principio de igualdad que se desprende de la estructura y carácter mismo de la Constitución Nacional consiste en que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a uno de lo que se concede a otros en iguales circunstancias".
- "Toda esta larga exposición nos lleva a concluir que el principio de la igualdad ante la Ley consiste, como ha dicho más de una vez la Corte Suprema de la Argentina, en que no se establezca excepciones o privilegios que excluyan a unos de los que se concede a otros en iguales circunstancias. Toda esta larga exposición nos lleva a concluir que el principio de la igualdad ante la Ley consiste, como ha dicho más de una vez la Corte Suprema de la Argentina, en que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de los que se concede a otros en iguales circunstancias".

Por lo expuesto, este Despacho reitera su concepto al señalar que la frase "... **no actúan y no podrán ser considerados como empleados de manejo**" contenida en el artículo 14 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 11 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984,

Orgánica de la Contraloría General de la República, transgrede los artículos 19 y 20 de la Constitución Política.

3.6. La recurrente señala que la frase "**Se exceptúan de lo establecido en esta ley a los funcionarios de la Contraloría General de la República en el ejercicio de sus funciones de fiscalización y control tanto previo como posterior**", contenida en el artículo 46 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que adiciona el párrafo tercero al artículo 2 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, que, según la actora, transgrede los artículos 19 y 20 constitucionales.

| | |
|---|---|
| <p>Artículo 46. Se adiciona el párrafo tercero al artículo 2 de la Ley 67 2008, así:</p> <p>Artículo 2. Para los efectos de la presente Ley, se considera empleado de manejo todo servidor público que reciba, recaude, maneje, administre, invierta, custodie, cuide, controle, apruebe, autorice, pague o fiscalice fondos o bienes públicos.</p> <p>Para los mismos fines, se considera agente de manejo toda persona natural o jurídica que reciba, recaude, maneje, administre, invierta, custodie, cuide, controle, apruebe, autorice o pague por cualquier causa fondos o bienes públicos.</p> <p>Se exceptúan de lo establecido en esta Ley a los funcionarios de la Contraloría General de la República en el ejercicio de sus funciones de fiscalización y control tanto previo como posterior. (Lo destacado en negrilla es el párrafo acusado de inconstitucionalidad).</p> | <p>Artículo 19. No habrá fueros o privilegios ni discriminación por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas políticas.</p> <p>Artículo 20. Los panameños y los extranjeros son iguales ante la Ley, pero ésta podrá, por razones de trabajo, de salubridad, moralidad, seguridad pública y economía nacional, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinadas actividades a los extranjeros en general.</p> <p>Podrán, asimismo, la Ley o las autoridades, según las circunstancias, tomar medidas que afecten exclusivamente a los nacionales de determinados países en caso de guerra o de conformidad con lo que se establezca en tratados internacionales.</p> |
|---|---|

La activadora judicial plantea que las modificaciones establecidas por la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, en su artículo 46, que adiciona el párrafo tercero al artículo 2 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, al igual que en el artículo 14 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 11 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, antes analizado, que establecen un privilegio y una exención de responsabilidad únicamente para los funcionarios de la Contraloría General de República al exceptuarlos del carácter de "empleado de manejo", a pesar que ejercen las funciones que la Ley establece, para otorgar dicho carácter y las responsabilidades civiles, penales y patrimoniales que les son propias en su manejo con bienes y fondos públicos, a saber, entre otras:

recepción, recaudación, inversión, pago, administración, cuidado, custodia, autorización, aprobación, control y fiscalización (Cfr. fojas 29-30 del expediente judicial).

La actora también sostiene que nuestra Constitución Política, en su artículo 19, prohíbe la existencia de fueros y privilegios, como el que se constituye a favor de los funcionarios de la Contraloría General de la República, y que al exceptuarlos del carácter de empleados de manejo los coloca fuera de la igualdad ante la Ley, que establece el artículo 20 de la propia Constitución, frente a los demás funcionarios de otras entidades públicas con esa misma función, así como frente a las personas naturales o jurídicas con carácter de agentes de manejo que ejecuten las mismas tareas en cuanto los bienes y los fondos públicos, de acuerdo a la Jurisdicción de Cuentas contenida en la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008 (Cfr. fojas 29-30 del expediente judicial).

Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho es del concepto que la frase "**Se exceptúan de lo establecido en esta ley a los funcionarios de la Contraloría General de la República en el ejercicio de sus funciones de fiscalización y control tanto previo como posterior**", contenida en el artículo 46 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que adiciona el párrafo tercero al artículo 2 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, transgrede los artículos 19 y 20 constitucionales.

Nuestra posición se sustenta en el hecho que, el artículo 46 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, al adicionar el párrafo tercero al artículo 2 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, introduce una excepción al concepto de "funcionarios de manejo", al señalar que: "**Se exceptúan de lo establecido en esta Ley a los funcionarios de la Contraloría General de la República en el ejercicio de sus funciones de fiscalización y control tanto previo como posterior.**"

La situación es similar a la que se estudió en el apartado anterior, por razón que ya se dijo que **el artículo 280 (numeral 2) de la Constitución Política** establece, entre las funciones de la Contraloría General de la República, la siguiente: "1. ...; 2. *Fiscalizar y regular, mediante el control previo o posterior, todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, a fin de que se realicen con corrección, según lo establecido en la Ley. 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".

Nótese que destacamos la expresión "**todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos**", contenida en el artículo 280 (numeral 2) de la Constitución Política, de la que no deben escapar los funcionarios descritos en el artículo 46 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, al adicionar el párrafo tercero al artículo 2 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, trae como consecuencia que este último vulnere el artículo 19 de la Constitución Política, porque crea un fuero o un privilegio al exceptuar de esa categoría a "... **los funcionarios de la Contraloría General de la República en el ejercicio de sus funciones de fiscalización y control tanto previo como posterior**"; y, además, viola el artículo 20 Constitucional, al transgredir el principio de igualdad ante la Ley.

3.7. La recurrente señala que la frase "**o del Subcontralor General**" contenida en el artículo 18 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 11 (numeral 8) de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, transgrede el artículo 279 de la Constitución Política.

| | |
|--|--|
| <p>Artículo 18. El numeral 8 del artículo 11 de la Ley 32 de 1984 queda así:</p> <p>Artículo 11. Para el cumplimiento de su misión, la Contraloría General ejercerá las siguientes atribuciones:</p> <p>...</p> <p>8. Demandará la declaratoria de inconstitucionalidad o de ilegalidad de los actos que, en violación de la Constitución Política o de la ley, afecten patrimonios públicos. Para la adopción de esta medida se requerirá autorización expresa del Contralor General o del Subcontralor General, quienes, si lo juzgan oportuno, pueden realizar consulta previa con el Procurador General de la Nación o el Procurador de la Administración. (Lo resaltado es la frase acusada de inconstitucionalidad).</p> | <p>Artículo 279. Habrá un organismo estatal independiente, denominado Contraloría General de la República, cuya dirección estará a cargo de un funcionario público que se denominará Contralor General, secundado por un Subcontralor, quienes serán nombrados para un periodo igual al del Presidente de la República, dentro del cual no podrán ser suspendidos ni removidos, sino por la Corte Suprema de Justicia, en virtud de causas definidas por la Ley.</p> <p>Ambos serán nombrados para que entren en funciones a partir del primero de enero después de iniciado cada periodo presidencial ordinario.</p> <p>Para ser Contralor y Subcontralor de la República se requiere ser ciudadano panameño por nacimiento; tener título universitario y treinta y cinco años o más de edad, y no haber sido condenado por delito doloso con pena privativa de la libertad de cinco años o más, mediante sentencia ejecutoriada, proferida por un tribunal de justicia.</p> |
|--|--|

La demandante estima que el artículo 18 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 11 (numeral 8) de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, transgrede el artículo 279 de la Constitución Política, de manera directa, por omisión, dado que el Constituyente claramente estableció que la Contraloría General de la República estaría a cargo de un funcionario público que se denomina Contralor General, quien es secundado por un Subcontralor (Cfr. foja 35 del expediente judicial).

Según la actora, la norma impugnada es inconstitucional, porque pretende darle un tratamiento igualitario al Contralor General y al Subcontralor General, cuando en realidad el Constituyente estableció que la dirección de la entidad fiscalizadora está a cargo del primero, quien es secundado por el segundo de los servidores públicos indicados; y, afirma, que el Subcontralor, representa un funcionario que viene a apoyar, cooperar o brindar ayuda al Contralor General, y de ninguna manera, ambos pueden ejercer funciones alternativas, ya que, con ello se violenta el artículo 279 de la Constitución Política (Cfr. foja 35 del expediente judicial).

Concepto de la Procuraduría de la Administración:

Este Despacho es del concepto que la frase "**o del Subcontralor General**" contenida en el artículo 18 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 11 (numeral 8) de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, no transgrede el artículo 279 de la Constitución Política.

Respalda nuestra posición, el hecho que el propio artículo 279 del Estatuto Fundamental señala que: "*Habrá un organismo estatal independiente, denominado Contraloría General de la República, cuya dirección estará a cargo de un funcionario público que se denominará Contralor General, secundado por un Subcontralor, quienes serán nombrados para un periodo igual al del Presidente de la República, dentro del cual no podrán ser suspendidos ni removidos, sino por la Corte Suprema de Justicia, en virtud de causas definidas por la Ley.*"

La expresión "secundado", de acuerdo con la Real Academia Española, significa: "*Apoyar, cooperar con alguien ayudándole en la realización de sus propósitos*", lo que alude de manera directa a la facultad de delegación.

Tal es así, que el propio texto del artículo 279 de la Carta Magna prevé los mismos requisitos para ser Contralor y Subcontralor General de la República, así: *"Para ser Contralor y Subcontralor de la República se requiere ser ciudadano panameño por nacimiento; tener título universitario y treinta y cinco años o más de edad, y no haber sido condenado por delito doloso con pena privativa de la libertad de cinco años o más, mediante sentencia ejecutoriada, proferida por un tribunal de justicia"*.

En desarrollo de esa normativa, los artículos 56 y 57 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, dicen:

"Artículo 56. El Sub-Contralor General es el servidor público que sigue en jerarquía después del Contralor General y, en tal carácter, colaborará con éste en el planeamiento, dirección y coordinación de las funciones asignadas a la Contraloría, por cuya marcha es conjuntamente responsable con el Contralor General."

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

a) Reemplazar al Contralor General durante sus ausencias temporales o accidentales, al igual que desempeñar las funciones del cargo cuando se produzca vacante en el mismo mientras se haga nuevo nombramiento;
..."

Al respecto, la Sala Tercera expidió la Sentencia de 17 de marzo de 2008, que en lo medular expresa:

"(...)La Sala advierte, que bajo este precepto, no coincide con el criterio incluido en el libelo de demanda, ya que claramente se evidencia que entre los motivos traídos al análisis respectivo, el Sub Contralor General de la República sí tiene competencia para adoptar este tipo de decisiones, ya que son funciones del Sub-Contralor General de la República 'Reemplazar al Contralor General durante sus ausencias temporales o accidentales, al igual que desempeñar las funciones del cargo cuando se produzca vacante en el mismo mientras se haga nuevo nombramiento' y 'aquellas otras que le señale la Ley, los Reglamentos y el Contralor General' (artículo 57 de la Ley 32 de 1984). Contrariamente, el Sub-Contralor General de la República tiene la potestad de ejercer las funciones que a él le han sido asignadas por la Ley, los Reglamentos y por el propio Contralor General.

En refuerzo de esta postura, ante la Sala se ha acreditado fehacientemente, que al ejercitar el cargo que ostentó el Sub-Contralor General de la República (licenciado Aristides Romero) mediante la actuación recurrida, lo hizo en observancia a los preceptos que sobre la materia rigen, puesto que el titular del cargo, mismo que ostentó para ese momento el licenciado Gabriel Castro, se encontraba bajo el status de 'vacaciones' por siete (7) días, o sea, del día trece (13) al día diecinueve (19) de septiembre de 1999. Este hecho se certifica de fojas 38 a 42 del expediente judicial, en el cual se observa el Decreto N° 306-DDRH de 3 de agosto de 1999, contentivo del derecho a descanso obligatorio."

Por consiguiente, este Despacho reitera su concepto al señalar que la frase "**o del Subcontralor General**" contenida en el artículo 18 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 11 (numeral 8) de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, no transgrede el artículo 279 de la Constitución Política.

3.8. La recurrente señala que la frase "**Para dar por terminada la relación laboral de un auditor interno gubernamental, se requiere el refrendo de la Contraloría General de la República**" contenida en el artículo 22 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 11 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, cercena el artículo 280 de la Constitución Política.

| | |
|---|---|
| <p>Artículo 22. Se adiciona el numeral 16 al artículo 11 de la Ley 32 de 1984, así:</p> <p>Artículo 11. Para el cumplimiento de su misión, la Contraloría General ejercerá las siguientes atribuciones:</p> <p>...</p> <p>16. La Contraloría General de la República, como organismo superior de fiscalización, apoyará a las unidades, direcciones o departamentos de auditoría interna gubernamental y reglamentará su funcionamiento operativo y normativo.</p> <p>Para dar por terminada la relación laboral de un auditor interno gubernamental, se requiere el refrendo de la Contraloría General de la República, si el auditor interno gubernamental ha sido certificado y capacitado por la Contraloría General de la República. Los auditores internos del sector público capacitados y certificados por la Contraloría gozarán de independencia funcional y operativa.</p> <p>La Contraloría General de la República regulará y reglamentará lo concerniente a la certificación y capacitación de los auditores internos gubernamentales. Para la determinación de afectación patrimonial, se requiere la realización de una auditoría por parte de la Contraloría General de la República. (Lo destacado contiene la frase acusada).</p> | <p>Artículo 280. Son funciones de la Contraloría General de la República, además de las que señale la Ley, las siguientes:</p> <p>...</p> <p>11. Nombrar a los empleados de sus departamentos de acuerdo con esta Constitución y la Ley.</p> |
|---|---|

Al expresar el cargo de inconstitucionalidad, la actora manifiesta que el artículo 22 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, es violatoria de la Constitución Política, ya que estima que la Contraloría General de la República, solo tiene capacidad nominadora de los empleados de sus departamentos de acuerdo con la Constitución y la Ley (Cfr. foja 38 del expediente judicial).

La actora añade que la intervención con el refrendo de la Contraloría General de la República, para dar por terminada la relación laboral del auditor interno gubernamental certificado y capacitado por ella, excede la potestad constitucional establecida en el artículo 280 (numeral 11) de la Constitución Política (Cfr. foja 39 del expediente judicial).

La demandante sostiene que la obligatoria intervención de la Contraloría General de la República en procesos de personal de otras entidades del Estado, rebasa con creces la facultad nominadora de dicha entidad fiscalizadora, por ser contraria a la letra y el espíritu contenido en el artículo 280 (numeral 11) de la Constitución Política (Cfr. foja 39 del expediente judicial).

Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho es del concepto que la frase "***Para dar por terminada la relación laboral de un auditor interno gubernamental, se requiere el refrendo de la Contraloría General de la República***" comprendida en el artículo 22 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 11 (numeral 16) de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, cercena el artículo 280 (numeral 11) de la Constitución Política.

Nuestro concepto, se cimenta en que el artículo 280 (numeral 11) del Estatuto Fundamental únicamente faculta a la Contraloría General de la República para nombrar a los empleados de sus departamentos de acuerdo con la Constitución y la Ley, lo que la convierte en la autoridad nominadora.

Sin embargo, la facultad discrecional de la autoridad nominadora para nombrar y destituir a su personal no puede hacerse extensiva a los servidores públicos de otras instituciones estatales, como lo hace la frase acusada, sólo por el hecho que la entidad fiscalizadora se hizo cargo de la capacitación de dicho auditor.

Por consiguiente, para esta Procuraduría resulta evidente que la frase "***Para dar por terminada la relación laboral de un auditor interno gubernamental, se requiere el refrendo de la***

Contraloría General de la República", que está incluida en el artículo 22 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 11 (numeral 16) de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, rebasa la potestad nominadora regulada en el artículo 280 (numeral 11) de la Constitución Política.

3.9. La recurrente señala que la frase "**según a su criterio corresponda**" incluida en el artículo 31 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 55 (literal f, párrafo segundo) de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, infringe el artículo 280 (numerales 2 y 4) de la Constitución Política.

| | |
|--|--|
| <p>Artículo 31. Se modifican los literales f), h), j), m), y se adicionan los literales o) y p) al artículo 55 de la Ley 32 de 1984, así:</p> <p>Artículo 55. El Contralor General de la República es el jefe superior de la institución y responsable de la marcha de esta, conjuntamente con el Subcontralor General. Son atribuciones del Contralor General, además de las que le asignan la Constitución Política y otras disposiciones especiales, las siguientes:</p> <p>...</p> <p>f) Ordenar el inicio de las auditorías e 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.</p> <p>Los informes de auditoría e investigaciones serán aprobados o cerrados y archivados por el Contralor General, según a su criterio corresponda. (Lo destacado en negrilla es la frase acusada).</p> | <p>Artículo 280. Son funciones de la Contraloría General de la República, además de las que señale la Ley, las siguientes:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. ... 2. Fiscalizar y regular, mediante el control previo o posterior, todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, a fin de que se realicen con corrección, según lo establecido en la Ley. 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. 3. Examinar, intervenir y fenecer las cuentas de los funcionarios públicos, entidades o personas que administren, manejen o custodien fondos u otros bienes públicos. Lo atinente a la responsabilidad penal corresponde a los tribunales ordinarios. 4. Realizar inspecciones e investigaciones tendientes a determinar la corrección o incorrección de las operaciones que afecten patrimonios públicos y, en su caso, presentar las denuncias respectivas. 5. ..., 6. ..., 7. ..., 8. ..., 9. ..., 10. ..., 11. ..., 12. ..., 13. ... |
|--|--|

La activadora judicial dice en su libelo, que la potestad discrecional contenida en el segundo párrafo el literal f, del artículo 55 de la Ley 32 de 1984, conforme fuera modificada por el artículo 31 de la Ley 351 de 22 diciembre de 2022, que se lee "**según a su criterio corresponda**", infringe de manera directa por comisión los numerales 2 y 4 del artículo 280 Constitucional, que establece que el Contralor General de la República, al realizar investigaciones, auditorías e inspecciones, debe determinar la corrección o incorrección de las operaciones que afecten patrimonios público, la que siempre deberá ejercerse en atención a lo que establezca la ley, por lo que, al otorgarle el artículo que considera inconstitucional, atribuciones discretionales absolutas al Contralor General, se violenta el ordenamiento constitucional y se abre el camino para la arbitrariedad y la impunidad (Cfr. foja 41 del expediente judicial).

El Constituyente no le ha dado al Contralor General una potestad discrecional para determinar, "**según a su criterio corresponda**", cuando aprueba, cierra y archiva una auditoría, ya que todas esas condiciones dependen de los hallazgos y análisis de las operaciones de manejo presentadas por medio de informes de los auditores, cuya independencia de criterio quedaría en entredicho.

Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho es del concepto que la frase "**según a su criterio corresponda**" incluida en el artículo 31 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 55 (literal f, párrafo segundo) de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, es infractora del artículo 280 (numerales 2 y 4) de la Constitución Política.

Al analizar el artículo 280 del Estatuto Fundamental, se advierte que la Contraloría General de la República, en cabeza de su autoridad máxima, está facultada para: **numeral 2**, fiscalizar y regular, mediante el control previo o posterior, todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, a fin de que se realicen con corrección, según lo establecido en la Ley. 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; y, **numeral 4**, realizar inspecciones e investigaciones tendientes a determinar la corrección o incorrección de las operaciones que afecten patrimonios públicos y, en su caso, presentar las denuncias respectivas.

En este punto, aclaramos que el Contralor General de la República sí está facultado para **“determinar la corrección o incorrección de las operaciones que afecten patrimonios públicos”**.

Sin embargo, es evidente que ese examen no se puede efectuar **“según a su criterio corresponda”**; es decir, de manera abstracta o discrecional, toda vez que ello debe partir del examen de todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos; y, para tal fin, deberá realizar inspecciones e investigaciones tendientes a determinar la corrección o incorrección de las operaciones que afecten patrimonios públicos; y, en el evento en que proceda, hacer las denuncias correspondientes.

Comoquiera que la frase **“según a su criterio corresponda”** incluida en el artículo 31 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 55 (literal f, párrafo segundo) de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, no se ajusta a lo previsto en el artículo 280 (numerales 2 y 4) de la Constitución Política, deviene en inconstitucional.

3.10. La recurrente señala que la frase **“... por cuya marcha es conjuntamente responsable con el Contralor General”**, contenida en el artículo 32 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 56 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, es violatoria del artículo 279 de la Constitución Política.

| | |
|--|---|
| <p>Artículo 32. El artículo 56 de la Ley 32 de 1984 queda así:</p> <p>Artículo 56. El Subcontralor General es el servidor público que sigue en jerarquía después del Contralor General y, en tal carácter, colaborará con este en el planeamiento, dirección y coordinación de las funciones asignadas a la Contraloría, por cuya marcha es conjuntamente responsable con el Contralor General. (La negrilla representa la frase acusada de inconstitucionalidad).</p> | <p>Artículo 279. Habrá un organismo estatal independiente, denominado Contraloría General de la República, cuya dirección estará a cargo de un funcionario público que se denominará Contralor General, secundado por un Subcontralor, quienes serán nombrados para un periodo igual al del Presidente de la República, dentro del cual no podrán ser suspendidos ni removidos, sino por la Corte Suprema de Justicia, en virtud de causas definidas por la Ley.</p> <p>Ambos serán nombrados para que entren en funciones a partir del primero de enero después de iniciado cada periodo presidencial ordinario.</p> <p>Para ser Contralor y Subcontralor de la República se requiere ser ciudadano panameño por nacimiento; tener título universitario y treinta y cinco años o más de edad, y no haber sido condenado por delito doloso con pena privativa de la libertad de cinco años o más, mediante</p> |
|--|---|

| | |
|--|--|
| | sentencia ejecutoriada, proferida por un tribunal de justicia. |
|--|--|

La recurrente es de la opinión que la frase que se analiza, contenida en el artículo 32 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 56 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, infringe de manera directa por comisión el artículo 279 de la Constitución Política, ya que al establecer que el Subcontralor es responsable conjuntamente con el Contralor General por la marcha de la Contraloría General, se desconoce la directriz establecida en el Texto Constitucional invocado (Cfr. foja 43 del expediente judicial).

Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho es del concepto que la frase “... **por cuya marcha es conjuntamente responsable con el Contralor General**”, contenida en el artículo 32 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 56 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, no es violatoria del artículo 279 de la Constitución Política.

Tal como lo expresamos en páginas previas, el propio artículo 279 del Estatuto Fundamental señala que: *“Habrá un organismo estatal independiente, denominado Contraloría General de la República, cuya dirección estará a cargo de un funcionario público que se denominará Contralor General, secundado por un Subcontralor, quienes serán nombrados para un periodo igual al del Presidente de la República, dentro del cual no podrán ser suspendidos ni removidos, sino por la Corte Suprema de Justicia, en virtud de causas definidas por la Ley”*.

La palabra “secundado”, definido por la Real Academia Española, significa: *“Apoyar, cooperar con alguien ayudándole en la realización de sus propósitos”*, lo que alude de manera directa a la facultad de delegación.

Tal es así, que el propio texto del artículo 279 de la Carta Magna prevé los mismos requisitos para ser Contralor y Subcontralor General de la República, así: *“Para ser Contralor y Subcontralor de la República se requiere ser ciudadano panameño por nacimiento; tener título universitario y treinta y cinco años o más de edad, y no haber sido condenado por delito doloso con pena privativa de la libertad de cinco años o más, mediante sentencia ejecutoriada, proferida por un tribunal de justicia”*.

En desarrollo de esa normativa, los artículos 56 (invocado en la demanda, en el apartado que analizamos) y 57 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, dicen:

“Artículo 56. El Sub-Contralor General es el servidor público que sigue en jerarquía después del Contralor General y, en tal carácter, colaborará con éste en el planeamiento, dirección y coordinación de las funciones asignadas a la Contraloría, por cuya marcha es conjuntamente responsable con el Contralor General.”

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

a) Reemplazar al Contralor General durante sus ausencias temporales o accidentales, al igual que desempeñar las funciones del cargo cuando se produzca vacante en el mismo mientras se haga nuevo nombramiento;
...”

Al respecto, el artículo 9 del Código Civil señala que, cuando el sentido de la Ley es claro, no se desatenderá su tenor a pretexto de consultar su espíritu; y, en este caso, tanto la Constitución Política como la Ley aclaran que la dirección de la institución fiscalizadora estará a cargo de un funcionario público que se denominará Contralor General, el cual estará secundado por un Subcontralor, este último, como aquel funcionario que lo reemplaza durante sus ausencias temporales o accidentales.

Por lo tanto, este Despacho reitera que la frase “... **por cuya marcha es conjuntamente responsable con el Contralor General**”, contenida en el artículo 32 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 56 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, no es violatoria del artículo 279 de la Constitución Política.

3.11. La recurrente señala que la frase “... **y el Subcontralor** ...” contenida en el artículo 37 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 61 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, conculca el artículo 279 de la Constitución Política.

| | |
|---|---|
| <p>Artículo 37. El artículo 61 de la Ley 32 de 1984 queda así:</p> <p>Artículo 61. Al frente de cada dirección habrá un director, que es el responsable ante el Contralor General y el Subcontralor por la marcha de las labores de la dependencia a su cargo, quien es el jefe de la respectiva dirección.</p> <p>Cuando por razones del servicio sea necesario, podrán crearse los cargos de Subdirector, cuyos</p> | <p>Artículo 279. Habrá un organismo estatal independiente, denominado Contraloría General de la República, cuya dirección estará a cargo de un funcionario público que se denominará Contralor General, secundado por un Subcontralor, quienes serán nombrados para un periodo igual al del Presidente de la República, dentro del cual no podrán ser suspendidos ni removidos, sino por la Corte Suprema de Justicia, en virtud de causas definidas por la Ley.</p> |
|---|---|

| | |
|--|--|
| <p>titulares ayudarán al Director en el planeamiento, organización, coordinación, dirección y fiscalización del trabajo. (La negrilla es la frase acusada)</p> | <p>Ambos serán nombrados para que entren en funciones a partir del primero de enero después de iniciado cada periodo presidencial ordinario.</p> <p>Para ser Contralor y Subcontralor de la República se requiere ser ciudadano panameño por nacimiento; tener título universitario y treinta y cinco años o más de edad, y no haber sido condenado por delito doloso con pena privativa de la libertad de cinco años o más, mediante sentencia ejecutoriada, proferida por un tribunal de justicia.</p> |
|--|--|

La demandante es de la opinión, que la frase "... **y el Subcontralor** ..." contenida en el artículo 37 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 61 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, conculca el artículo 279 de la Constitución Política, porque el Constituyente no otorga igual tratamiento funcional al Contralor General y al Subcontralor General, dado que este último es un funcionario de apoyo de aquél, razón por la cual, la ley no los puede tratar con la misma jerarquía funcional (Cfr. foja 45 del expediente judicial).

Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho es del concepto que la frase "... **y el Subcontralor** ..." contenida en el artículo 37 de la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, que modifica el artículo 61 de la Ley 32 de 08 de noviembre de 1984, no transgrede el artículo 279 de la Carta Magna.

Ello, porque, como ya lo hemos indicado en los análisis similares expresados en este mismo escrito, tanto la Constitución Política como la Ley aclaran que la dirección de la institución fiscalizadora estará a cargo de un funcionario público que se denominará Contralor General, el cual estará secundado por un Subcontralor, este último, como aquel funcionario que lo reemplaza durante sus ausencias temporales o accidentales.

Por las anteriores consideraciones, la Procuraduría de la Administración solicita a la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, que declare que **SON INCONSTITUCIONALES**: la frase "... *sin recibir instrucción de ninguna autoridad, órgano del Estado o persona...*" contenida en el **artículo 1**; la frase "... *Se excluyen de la acción de la Contraloría las organizaciones sindicales, las sociedades cooperativas y demás entidades cuya fiscalización, vigilancia y control sean de competencia, de acuerdo con disposiciones legales especiales, de otros organismos oficiales...*" contenida en el párrafo

final del **artículo 2**; la frase "...sana crítica y de buena fe..." contenida en el artículo 14; la frase "...no actúan y no podrán ser considerados como empleados de manejo ..." contenida en el **artículo 14**; la frase "... Se exceptúan de lo establecido en esta Ley a los funcionarios de la Contraloría General de la República en el ejercicio de sus funciones de fiscalización y control tanto previo como posterior ..." contenida en el **artículo 46**; la frase "... Para dar por terminada la relación laboral de un auditor interno gubernamental, se requiere el refrendo de la Contraloría General de la República, si el auditor interno gubernamental ha sido certificado y capacitado por la Contraloría General de la República ..." contenida en el **artículo 22**; la frase "... según a su criterio corresponda ..." contenida en el **artículo 31**; todas contenidas en la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, (Que modifica y adiciona artículos a la Ley 32 de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, y modifica la Ley 67 de 2008, que desarrolla la Jurisdicción de Cuentas); y, **NO SON INCONSTITUCIONALES**: la frase "... dos años continuos ..." contenida en el **artículo 9**; la frase "... o del Subcontralor General ..." contenida en el **artículo 18**; la frase "... por cuya marcha es conjuntamente responsable con el Contralor General ..." contenida en el **artículo 32**; y la frase "... y el Subcontralor ..." contenida en el **artículo 37**, todas contenidas en la Ley 351 de 22 de diciembre de 2022, (Que modifica y adiciona artículos a la Ley 32 de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, y modifica la Ley 67 de 2008, que desarrolla la Jurisdicción de Cuentas).

Del Señor Magistrado Presidente,

MAY 6 2023


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaría General

RECIBIDO EN LA SECRETARÍA GENERAL DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Hoy, 9 de 05 de 2023


SECRETARÍA GENERAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

VÍCTOR H. RODRÍGUEZ
OFICIAL MAYOR IV
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA