

C-No.156

Panamá, 6 de julio de 2001.

Señor

Franklin Valdés P.

Alcalde Municipal del Distrito de Barú

Distrito de Barú. Provincia de Chiriquí

E. S. D.

Señor Alcalde:

Dando cumplimiento a las funciones que nos asigna la Constitución y la Ley de **“dar consejo jurídico a los servidores públicos administrativos”**, paso a ofrecer respuesta a lo consultado en Nota #114-2001-AMB de 23 de mayo de 2001, recibida el 24 de mayo del mismo año, en la que expone que si puede el Presidente del Consejo Municipal dar instrucciones al Tesorero sobre el pago o no a proveedores.

Según la Ley, el Municipio es la organización política autónoma de la comunidad establecida en un Distrito, en donde el Alcalde es el jefe de la administración municipal. Sin embargo, debe tenerse claro que dentro de esta organización existen otras figuras importantes que deben actuar e interactuar de manera coordinada y armónica, para bienestar de la población electora que los ha colocado en tales cargos, pero cada una debe respetar el radio de acción de la otra, o sea, que ningún funcionario municipal debe asumir las funciones que por ley le corresponde a otra autoridad de la comuna.

Estas figuras, son: el Alcalde y el Consejo Municipal. Cabe decir, que aún cuando el Tesorero Municipal es elegido por el Consejo, es decir que su puesto no obedece a votación popular, lo cierto es que según la Ley, este funcionario debe ejecutar funciones de mucha importancia dentro de la organización municipal, por

lo que es considerado como un funcionario fundamental en la buena gestión que adelante o desarrolle el Municipio.

Como quiera que es su interés que se dirima sobre las funciones legales del Consejo y del Tesorero, pasemos a examinar lo establecido en la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, "Sobre Régimen Municipal", reformada por la Ley No.52 de 12 de diciembre de 1984, en donde encontraremos claramente señaladas las funciones que corresponde desarrollar al Consejo, Alcalde y al Tesorero, en ese orden veamos lo que dispone la Ley.

El artículo 17 de la citada Ley 106, taxativamente enumera las funciones que les son asignadas a los Consejos de manera exclusiva, esta norma es del tenor siguiente:

"ARTÍCULO 17. Los Consejos Municipales tendrán competencia exclusiva para el cumplimiento de las siguientes funciones:

- 1. Formular, con la participación del Alcalde y la colaboración y asesoría del Ministerio de Planificación y Política Económica, la política de desarrollo del Distrito y de los Corregimientos.***
- 2. Estudiar, evaluar y aprobar el presupuesto de rentas y gastos municipales, que comprenderá el programa de funcionamiento y el de inversiones municipales que para cada ejercicio fiscal elabora el Alcalde con la colaboración del Ministerio de Planificación y Política Económica. El programa de inversiones municipales será consultado con las Juntas Comunales respectivas.**
- 3. Crear empresas municipales o mixtas para la explotación de bienes y servicios, en especial las que tiendan al desarrollo industrial, agrícola y pecuario; y fomentar la creación de empresas privadas industriales y agrícolas.**
- 4. Promover la celebración de contratos con entidades públicas o privadas para la creación de empresas municipales o mixtas cuya finalidad sea la explotación de bienes o servicios.**

* Debe entenderse que ahora se ocupa de esta función el Ministerio de ECONOMÍA Y FINANZAS.

5. **Crear Juntas o Comisiones para la atención de problemas específicos del Municipio, reglamentar sus funciones y aprobar sus presupuestos.**
6. **Crear o suprimir cargos municipales y determinar sus funciones, período, asignaciones y viáticos, de conformidad con lo que disponga la Constitución y las leyes vigentes.**
7. **Disponer de los bienes y derechos de los municipios y adquirir los que sean necesarios para la eficiente prestación de los servicios públicos municipales con las limitaciones que establezca la Ley.**
8. **Establecer impuestos, contribuciones, derechos y tasas, de conformidad con las leyes, para atender a los gastos de la administración servicios e inversiones municipales.**
9. **Reglamentar el uso, arrendamiento, venta y adjudicación de solares o lotes y demás bienes municipales que se encuentren dentro de las áreas y ejidos de las poblaciones y de los demás terrenos municipales.**
10. **Crear y mantener empresas y servicios de utilidad pública en especial, agua, luz, teléfonos, gas, transporte, alcantarillados y drenaje; prestar estos ya sea directamente o en forma de concesión y en este último caso preferentemente mediante licitación pública o mediante acuerdos con otras entidades estatales. También podrá municipalizar los servicios públicos para prestarlos directamente.**
11. **Autorizar y aprobar la celebración de contratos sobre concesiones y otros modos de prestación de servicios públicos municipales y lo relativo a la construcción y ejecución de obras públicas municipales.**
12. **Autorizar y aprobar la construcción de mataderos, mercados, crematorios, cementerios públicos y reglamentar sus servicios. La construcción de mataderos estará sujeta a la reglamentación que dicte el Organismo Ejecutivo.**
13. **Autorizar y aprobar la construcción de plazas, parques, paseos y vías públicas municipales en base a los planes reguladores.**
14. **Establecer y reglamentar el servicio de aseo urbano y domiciliario de sus poblaciones; y procurar los**

medios para el aprovechamiento de los desechos y residuos.

15. Reglamentar lo relativo a las construcciones y servicios públicos municipales, teniendo en cuenta las disposiciones generales sobre salubridad, desarrollo urbano y otras.
16. Ejercer las acciones constitucionales y legales a que haya lugar, en nombre del Municipio y en defensa de sus derechos.
17. Elegir de su seno a su presidente y vicepresidente y elegir al secretario del Consejo Municipal, al subsecretario cuando proceda, al tesorero, al ingeniero, agrimensor o inspector de obras municipales, y al abogado consultor del Municipio.
18. Designar a sus representantes ante los organismos municipales, nacionales e internacionales, según sea el caso.
19. Examinar las memorias e informes anuales que debe presentar el Alcalde y demás jefes de dependencias municipales, para adoptar las medidas más convenientes en beneficio del Distrito y los Corregimientos.
20. Deslindar las tierras que formen parte de los ejidos del Municipio y del Corregimiento con la cooperación de la Junta Comunal respectiva.
21. Dictar medidas a fin de proteger y conservar el medio ambiente.
22. Servir de órgano de apoyo a la acción del Gobierno nacional en el Distrito; y
23. Todas las demás señaladas por la Constitución, las Leyes y su Reglamento.

Como podemos observar, la normativa vigente ha dejado plasmado de forma clara cuáles son las funciones que debe desarrollar el Consejo Municipal como corporación fundamental en la actividad municipal, a quien corresponde regular la vida jurídica del Municipio. Sin embargo, además de las funciones señaladas anteriormente, el artículo 18 de la misma Ley, amplía las actuaciones de dicha corporación al preceptuar:

“ARTÍCULO 18. Los Consejos Municipales tendrán además las siguientes funciones:

1. Defender y fomentar la riqueza forestal y establecer por sí o en cooperación con el Gobierno Nacional, granjas o campos de experimentación agrícola;
2. Fomentar las pequeñas industrias;
3. Colaborar en el fomento de la formación de cooperativas, asentamiento u otras organizaciones de producción;
4. Colaborar con las autoridades o instituciones competentes en el encauzamiento o rectificación de cursos de aguas, construcción de embalses o canales de riegos y desecación de pantanos;
5. Difundir la cultura y cooperar en los gastos de administración de escuelas primarias, industriales, vocacionales, de bella artes y especiales, bibliotecas, museos y academias de enseñanzas especiales;
6. Contribuir con el fomento y funcionamiento de campamentos y colonias infantiles;
7. Examinar, cuando lo considere conveniente las cuentas y cualesquiera otros documentos relativos a la hacienda municipal y tomar las medidas convenientes a los intereses del Municipio en esta materia;
8. Cooperar en el mantenimiento de los servicios de extinción de incendios, de salubridad y asistencia pública;
9. Brindar cooperación económica para el sostenimiento de establecimientos de beneficencia, saneamiento e higiene y de manera especial la asistencia de indigentes;
10. Impulsar el deporte, la recreación y el esparcimiento;
11. Construir locales comunales; y
12. Todas las demás señaladas por la Constitución y las leyes.

Hemos anotado todas las funciones que por Ley les son autorizadas a los Consejos, para de esta forma delimitar hasta donde puede extenderse el ejercicio de su acción municipal.

Ello en virtud de que, es necesario que todo funcionario público tenga presente que las acciones u omisiones que ejecute en el ejercicio de su cargo debe ajustarse a la Ley, pues, de lo contrario la actuación se considera ilegal, por violar el principio de legalidad que rige en la administración pública.

En el presente caso, según se nos informa el Presidente del Consejo se arroga la facultad de autorizar o no los pagos que debe efectuar el Tesorero municipal. En tal sentido, queremos indicar que el Presidente del Consejo Municipal es un concejal más que por decisión de sus homólogos es escogido para presidir las sesiones que se lleven a cabo en el Consejo. Esta designación sin duda alguna, lo coloca en un sitio especial si se quiere, en cuanto a respeto y consideración dado que es quien representa la voz del resto de los concejales, pero esto no quiere decir que pueda actuar sin atender lo dispuesto en la Ley, por el contrario tiene la responsabilidad de cumplir y hacer cumplir la Ley como todos. Incluso, dentro de la legislación vigente ellos como Presidente de la corporación edilicia, sólo están facultados para:

“ARTÍCULO 26. Son funciones del Presidente del Consejo Municipal las siguientes:

1. Representar al Consejo;
2. Convocar al Consejo a sus sesiones ordinarias o extraordinarias de conformidad con lo que disponga la Ley y el Reglamento Interno del Consejo;
3. Presidir las sesiones del Consejo y dirigir sus debates;
4. Presidir la Comisión de la Mesa y nombrar las Comisiones accidentales que estime convenientes;
5. Suscribir las actas de las sesiones del Consejo, de la Comisión de la Mesa y las Comunicaciones del Consejo;
6. Distribuir los asuntos que deban pasar a las Comisiones y señalar el plazo en que deben ser rendidos los informes correspondientes;
7. Formular conjuntamente con el secretario el orden del día y de las sesiones; y
8. Las demás funciones que le señale la Ley y el Reglamento Interno y el Consejo.

Como ha podido apreciarse entre todas las funciones que le son conferidas al Consejo Municipal y en específico al Presidente del Consejo, no encontramos ninguna que le faculte a autorizar o decidir los gastos que deban efectuarse en concepto de pagos. Puede que se piensa que tal actuación tiene fundamento en el numeral 2 del artículo 17, que le confiere la facultad de **“estudiar, evaluar y aprobar el presupuesto de rentas y gastos municipales”**, sin embargo, es necesario que se entienda que esta facultad es otra cosa. Lo anterior no lo faculta para hacer lo que esta haciendo que es interferir en las funciones el Tesorero Municipal, sin fundamento alguno.

Siguiendo nuestro análisis, traemos a colación el artículo 45 de la misma Ley Municipal en el que se destacan las funciones de los Alcaldes, esto texto dice:

“ARTÍCULO 45. Los Alcaldes tendrán las siguientes atribuciones:

1. Presentar al Consejo Municipal proyectos de acuerdos, especialmente el presupuesto de rentas y gastos que contendrá el programa de funcionamiento y el de inversiones públicas municipales.
2. Presentar al Consejo Municipal un plano quinquenal y anual para el desarrollo del Distrito preparado con la colaboración del Ministerio de Planificación y Política Económica.
3. Ordenar los gastos de la administración local ajustándose al presupuesto y a los reglamentos de contabilidad.
4. Nombrar y remover ...
5. Designar en calidad de colaboradores o ...
6. Promover el progreso de la comunidad...
7. Fijar el horario de trabajo de los servidores...
8. Vigilar las labores en las oficinas municipales ...
9. Cumplir y hacer cumplir las disposiciones del Consejo Municipal.
10. Presentar al Consejo Municipal el 2 de septiembre...
11. Dictar decretos en desarrollo de los acuerdos...
12. Suministrar a los servidores públicos y a los ...
13. Sancionar las faltas de obediencia y respeto...
14. Firmar conjuntamente con el Tesorero Municipal, los cheques girados contra el Tesoro Municipal, manual o mecánicamente.
15. Todas las demás que señalen las leyes y los acuerdos municipales y los organismos y servidores públicos de mayor jerarquía de la Nación”. *(Lo subrayado es de este Despacho)*

Tal como se aprecia, es competencia del Alcalde entre otras, el ordenar los gastos de la administración local, atendiendo el presupuesto y los reglamentos de contabilidad existentes.

De otro lado, tenemos que las funciones del Tesorero Municipal se encuentran recogidas en los artículos 52 al 57 de la ley 106, destacándose en ellas que éstos son escogidos por el Consejo para un período de dos años y medio (2 1/2); los casos en que dicha corporación los puede destituir; y, las funciones que deben desarrollar, entre las cuales se destacan:

“ARTÍCULO 57. Los Tesoreros Municipales tienen las atribuciones siguientes:

1. **Efectuar las recaudaciones y hacer los pagos del Municipio, para lo cual llevarán libro de ingresos y egresos;**
2. ...
3. ...
4. **Registrar las órdenes de los pagos que hayan de efectuarse y presentarlos a la firma del Alcalde así como examinar los comprobantes;**
5. ...
13. **Examinar y autorizar las planillas de pagos a los servidores públicos y empleados municipales;**
14. ...
19. **Firmar los cheques conjuntamente con el Alcalde; y**
20. **Todos los demás que les señalen las leyes o los acuerdos municipales. (Lo subrayado es de este Despacho)**

En las últimas funciones anotadas hemos copiado solamente las que guardan relación directa con el tema tratado, subrayando las más específicas. Sin embargo, como puede observarse, hay similitud entre las funciones del Alcalde y del tesorero puesto que, el primero debe “ordenar los gastos de la administración local ajustándose al presupuesto y a los reglamentos de contabilidad , así como firmar conjuntamente con el tesorero Municipal, los cheques girados contra el Tesoro Municipal; mientras el segundo, debe “registrar las órdenes de los pagos que hayan de efectuarse y presentarlos a la firma del Alcalde así como examinar los comprobantes e igualmente, firmar conjuntamente los cheques con el Alcalde. Es decir, que por disposición legal estos funcionarios deben mantener mucha coordinación para el eficiente ejercicio de sus labores y para que adicionalmente, se ejerza el debido control sobre los fondos municipales.

Sobre el particular, este Despacho es del criterio que: **“El Alcalde es el Jefe del Ejecutivo Municipal, y como tal le corresponde dirigir la administración general de la comuna, pues es él, el único legitimado política y jurídicamente para ejercer esta función pública; por tanto, es su deber ordenar los gastos de la administración local, ajustándose al presupuesto y a los reglamentos de contabilidad, y determinar en última instancia los pagos que deban hacerse en esos conceptos, es parte de las atribuciones que de manera exclusiva corresponden al Alcalde como Jefe de la Administración. ... Esta interpretación es acorde con el sentido etimológico**

de los términos gastos y pagos, contenidos en el artículo 45, numeral 3, y en el artículo 57 de la Ley 106 de 1973. ¹”

Sobre el mismo tópico, la Honorable Corte Suprema de Justicia, en reiterados fallos ha expresado:

“El Alcalde concebido como una especie de “Poder Ejecutivo” a nivel distrital, es el jefe de la Administración Municipal (Art.238 de la Constitución Política y 43 de la Ley 106 de 1973), encargado entre otras atribuciones, de elaborar el proyecto de presupuesto y ordenar los gastos de la Administración Local. (Art. 240 de la Constitución Política y 45 numeral 3° de la Ley 106 de 1973)” (Lo subrayado es de este Despacho).²

Del extracto copiado puede inferirse que tanto por disposición constitucional-legal y también conforme a los criterios externados por los Honorables Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, es al Alcalde Municipal a quien corresponde ordenar los gastos de la Administración Local y no a otras autoridades como sucede en el caso expuesto, en donde el Presidente del Consejo Municipal ha venido dando instrucciones al tesorero Municipal respecto de la firma de los cheques para efectuar pagos o no.

Definitivamente, que esta es una actuación irregular que se ha venido ejecutando y no debe repetirse, ya que esta al margen de la Ley y se reputa ilegal. El Presidente del Consejo Municipal no está autorizado por Ley para dar instrucciones sobre pagos que deba efectuar el Municipio. Como bien lo señala la Constitución y la Ley esta es competencia exclusiva del señor Alcalde, al destacar la legislación que éste debe ordenar los gastos de la administración local, como hemos manifestado antes. (Cfr. Constitución Política, Artículo 240, num.2; y Ley 106/73, Artículo 45, num.3)

Señor Alcalde, de este modo hemos ofrecido respuesta a lo solicitado esperando que la misma le sea de utilidad en la buena gestión que adelanta en el Distrito que ahora representa.

Sin otro particular, me despido, atentamente,

ALMA MONTENEGRO DE FLETCHER
Procuradora de la Administración

AMdeF/16/cch.

¹ Ver, Vista Fiscal No.194 de 4 de mayo de 2000, emitida por la Procuraduría de la Administración.

² Ver, SENTENCIA de 2 de Agosto de 2000. Contencioso-Administrativo de Interpretación. Registro Judicial Agosto de 2000. Págs.367-372.