

Panamá, 12 de junio de 2001.

Licenciado

IRVIN SANTOS H.

Director Nacional de Gobiernos Locales

Ministerio de Gobierno y Justicia.

E. S. D.

Señor Director Nacional:

Conforme a nuestras atribuciones constitucionales y legales y en especial como Consejera Jurídica de los servidores públicos administrativos, acuso recibo de su Nota N°. 042 AL-DNGL/01 de 10 de mayo de 2001, por medio del cual nos hace la siguiente Consulta:

“ 1. Tiene el Consejo Municipal la facultad de eliminar y modificar la estructura de personal de la Alcaldía del Distrito de Changuilona, sin mediar la solicitud del señor Alcalde, cuando estos cargos ya están creados y sus emolumentos constan en las partidas presupuestarias del año 2001, contemplado en el Acuerdo 1 de 4 de enero de 2001.”

2. La facultad de crear y suprimir cargos municipales que le concede el ordinal sexto del artículo 17 de la Ley 106 de 1973 a los Consejos Municipales, los convierte en autoridad nominadora de dichos cargos.

3. Puede el Consejo Municipal aumentar salario y ordenar la compra de útiles de oficina para la Tesorería, si estos no están incluidos dentro del presupuesto de rentas y gastos del año fiscal de 2001 y sin que dicha compra sea aprobada por el señor Alcalde.

4. Puede el Consejo Municipal crear posiciones nuevas en la estructura de personal sin la recomendación del Alcalde y eliminarse posiciones que no estén vacantes para aumentar salarios.

5. Puede el Consejo Municipal efectuar transferencia de partidas para reforzar las de funcionamiento, cuando estas constituyen las asignaciones de sueldos consignados en el Presupuesto del año fiscal que corresponda.

6. Es absoluta y discrecional la facultad que tiene el Consejo para suspender, reformar o anular sus propios actos o por el contrario, estos solo pueden ser reformados, suspendidos o anulados por el mismo Consejo que los dictó, observando las mismas formalidades que revistieron los actos originales, conforme lo normado por el artículo 15 de la Ley 106 de 1973.

7. Puede el Consejo Municipal cambiar por Acuerdo las asignaciones contempladas en los emolumentos, debidamente establecidos en el Presupuesto del año Fiscal 2001 y dirigir las partidas a otros renglones del Presupuesto.

Examen de los Hechos

“Mediante Acuerdo Municipal #24 de 4 de abril de 2001, aprobado por insistencia el Consejo Municipal del Distrito de Changuilona, suprime y crea cargos en la estructura de personal, procediendo, mediante **el artículo primero a suprimir los siguientes cargos:**

- a) Asistente administrativo de la Alcaldía del Distrito
- b) Bibliotecaria del Corregimiento de Guabito
- c) Oficinista de Educación
- d) Jefe de Asuntos Indigenistas.
- e) Celador del mercado del Corregimiento del Guabito.

Mediante artículo segundo **se procede a crear** el cargo de Oficinista III con funciones adscritas al Departamento de Tesorería, con un salario de B/.400.00 balboas mensuales.

Por medio del artículo tercero **se crea** el cargo de Almacenista con funciones adscritas al Departamento de Tesorería, con un salario de B/.275.00 balboas mensuales.

Mediante artículo cuarto **se ajusta** el salario a la secretaria de la Tesorería a B/.400.00 balboas mensuales.

Mediante el artículo quinto se ajusta el salario de Coordinador de Asuntos indigenistas a B/.400.00 balboas mensuales.

A través del artículo sexto se transfiere del Departamento de la Alcaldía al Departamento de la Tesorería cuatro (4) posiciones de Inspectores.

Mediante el artículo séptimo se transfiere el cargo de Secretaría de Catastro del Departamento de la Alcaldía, al Departamento de Ingeniería Municipal.

Mediante el artículo octavo se cambia el nombre de la posición de Jefe de Asuntos Indigenistas a Coordinador de Política Indigenista.

Por medio del artículo noveno se dispone que el remanente de las posiciones eliminadas pasa a reformar códigos para la compra de fax y computadora para la Tesorería Municipal y el reforzamiento de partidas para proyectos de representante del Consejo Municipal.

Opinión de la Dirección Nacional de Gobiernos Locales

“De conformidad al artículo 45 numeral 4 de la Ley N°106 de 1973 modificada por Ley N°52 de 1984, establece que es atribución de los Alcaldes nombrar y remover los Corregidores y los funcionarios públicos municipales cuya designación no corresponda a otra autoridad con sujeción a lo que dispone el Título XI de la Constitución Nacional.

Conforme a esta disposición es obvio que le corresponde al Alcalde el nombramiento y remoción de los funcionarios públicos municipales del Distrito y demás funcionarios municipales que no corresponda a otra autoridad, por lo tanto a excepción del personal subalterno de Tesorería y de Ingeniería Municipal que le corresponde al Tesorero.

Ahora bien, el precepto legal tiene su desarrollo en el artículo 45, numeral 4 Capítulo II de la Ley N°106 de 8 de octubre de 1973 modificada por la Ley N°52 de 1984 que expresa:

4. Nombrar y remover a los corregidores y a los funcionarios públicos municipales cuya designación no corresponda a otra autoridad con sujeción a lo que dispone el Título XI de la Constitución Nacional...” El artículo 57 numeral 15 de esa misma ley señala:

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

15. Nombrar y destituir el personal subalterno de la Tesorería. Los cargos serán creados por los Consejos Municipales.

El artículo 17 numeral 6 de la Ley 106 de 1973, señala lo siguiente:

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

6. Crear o suprimir cargos municipales y determinar sus funciones, períodos, asignaciones y viáticos, de conformidad con lo que dispongan la Constitución y las leyes vigentes...”

En virtud del artículo precedente, los Consejos Municipales tendrán facultad de crear los cargos y los Alcaldes su nombramiento y remoción, excepto los cargos del personal que por Ley tengan asignación especial, conforme lo establece el artículo 17 de la ley 106 de 1973.

Para reafirmar lo antes expuesto, el artículo 15 de la Ley 106 de 1973, dispone que los Consejos Municipales solo pueden reformar, suspender o anular sus propios actos, mediante la observancia de las mismas formalidades que revistieron los actos originales, lo que implica que el Consejo Municipal debió consultar previamente a la supresión de estos cargos y obtener su aprobación que de conformidad con el artículo 45 de la ley 106 de 1973, se le concede la atribución al Alcalde de designar a sus colaboradores en la estructura de personal de la Alcaldía y sus emolumentos estaban debidamente contemplados en el presupuesto del año 2001.

No obstante, tenemos que el Consejo Municipal es la entidad pública facultada por Ley para regular la vida jurídica del Municipio, dentro del marco de acción que le autoriza la Constitución y la propia Ley, artículo 18 de la Constitución Política y el artículo 14 de la Ley 106 de 1973, en consecuencia los Consejos Municipales, de acuerdo con la Constitución Política y la Ley, pueden crear o suprimir cargos municipales y determinar sus funciones, períodos, asignaciones y viáticos, de conformidad con lo que dispone la Constitución y las leyes. (art. 17 numeral 6 de la Ley 106 de 1973.)

El artículo 17 de la Ley 106 de 1973 establece taxativamente las facultades del Consejo Municipal. De acuerdo con lo establecido en la citada disposición, en el listado de facultades expresamente autorizadas al Consejo Municipal en materia de nombramiento de servidores públicos municipales están elegidos de su seno Su Presidente, y Vice-presidente y elegir el

Secretario del Consejo Municipal, al Subsecretario cuando proceda, al Tesorero, al Ingeniero, Agrimensor o Inspector de Obras Municipales y al Abogado Consultor del Municipio.

Por otro lado, el artículo decimotercero del Acuerdo N°1 de 4 de enero de 2001, por medio del cual se dicta el Presupuesto de Rentas y Gastos del Municipio de Changuilona, para el período fiscal del 1 de enero al 31 de diciembre de 2001 dispone que cuando sea imprescindible la creación de posiciones nuevas en la estructura de personal del Municipio, igualmente se podrá llevar a cabo previa la recomendación del Alcalde del Distrito y del Tesorero y la opinión favorable de la Contraloría General de la República.

Dictamen de la Procuraduría de la Administración.

Los cargos públicos de nivel municipal responden a una estructura organizacional debidamente determinada por la Ley 106 de 1973. En esa dirección ubicamos claramente definidos los distintos estamentos que componen dicha estructura, y por tanto a quienes corresponde realizar los respectivos nombramientos. Estas unidades administrativas son: El Consejo Municipal, La Alcaldía y la Tesorería.

Como indicamos, a las tres unidades del Gobierno Municipal, la propia ley, les atribuye verificar los nombramientos de su personal. Así, el Consejo Municipal, nombra a los servidores de esa misma instancia, y a aquellos que la Ley señala expresamente, deben ser nombrados por ese colectivo. El Alcalde por ser parte nombrará a los funcionarios a su cargo, y el Tesorero, procederá de igual manera.

El Consejo Municipal según la Ley 106 de 1973, artículo 17, numeral 17, elegirá y nombrará al Secretario del Consejo, Subsecretario, cuando proceda, al Tesorero, al Ingeniero, Agrimensor o Inspector de Obras Municipales y al Abogado Consultor del Municipio.

El Alcalde, en su calidad de Jefe de la Administración Municipal, de acuerdo con el artículo 45, numerales 4 y 5 de la Ley 106 de 1973, procederá a nombrar y remover a los Corregidores y a los funcionarios públicos municipales cuya designación no corresponda a otra autoridad con sujeción a lo que dispone el Título XI de la Constitución Política. Además, designará en calidad de colaboradores o auxiliares permanentes, a los especialistas que se requieren en cada una de las actividades de la Administración Municipal, cuando el Municipio contare con recursos para ello.

Se puede colegir, del párrafo anterior, que corresponde a los Alcaldes nombrar a todos aquellos servidores del Municipio, cuyos nombramientos no sean responsabilidad de otra autoridad (entiéndase Consejo Municipal y Tesorero Municipal), de allí que esa atribución, viene a resultar más amplia que la del resto de las autoridades municipales, ¿por qué? Por que el Alcalde es el Administrador del Municipio y como tal, tiene atribuciones claras y precisas en la que dirige y ejecuta de acuerdo con lo que señale el ordenamiento legal sobre la gestión del personal el cual dirige para buena marcha del Municipio.

En ese sentido, somos del criterio, que el Consejo Municipal no está facultado para realizar nombramientos ni remociones de funcionarios públicos que estén expresamente señalados en la estructura organizativa del Municipio es decir bajo la dirección de la Administración Municipal. Ello tiene su razón, por que hacerlo es contradecir, no sólo el principio de legalidad sino de distribución de competencias claramente definidas en la Ley, y de existir una clara intromisión dichos actos podrían ser atacados de nulidad ante la autoridad jurisdiccional respectiva.

En ese sentido, es conveniente decirle que este Despacho, ha sido consistente en manifestar que los funcionarios públicos sólo pueden hacer aquello que la Ley les ordene, en cumplimiento del artículo 18 de la Carta Política, criterio, que ha sido avalado por la Honorable Corte Suprema de Justicia en varios Fallos. En atención a ello, en reiterados pronunciamientos hemos sostenido que las funciones de las autoridades municipales están definidas en la ley, por lo que tales funcionarios no pueden excederse en el desempeño de las mismas arrogándose atribuciones que no le corresponden, sino trabajar de manera coordinada y armónica, pues de lo contrario violan el aludido principio. Ya que, esta forma coordinada de trabajar no es casual, ello responde al mandato legal establecido en el artículo 19 de la Ley N°106 de 1973, por el que debe cumplirse. Sobre este tópico la Corte Suprema de Justicia máximo organismo de justicia ha dicho:

En atención al carácter democrático que debe prevalecer en el gobierno municipal la Constitución Política asigna una función diferente a cada funcionario de la corporación municipal. Así el artículo 234 de la Carta Política atribuye la función legislativa a una corporación que se denominará Consejo Municipal, integrada por todos los Representantes de Corregimiento que hayan elegidos dentro del Distrito. El artículo 238 ibídem preceptúa que en cada Distrito habrá un Alcalde, Jefe de la Administración Municipal y que ejercerá la función ejecutiva. Por último, el artículo 239 de la Constitución establece que en

cada Distrito habrá un Tesorero, elegido por el Consejo Municipal, para un período que determinará la Ley, quien será el Jefe de la oficina o departamento de recaudación de las rentas municipales y de pagaduría. Como se puede observar las funciones ejecutiva, legislativa y financiero están asignadas por el constituyente a una determinada corporación o funcionario municipal, en virtud de la organización democrática que debe imperar dentro del régimen municipal. Pero esto no significa que estos funcionarios deben ejercer sus respectivas funciones aisladamente sino por el contrario deben hacerlo dentro de un marco de cooperación y coordinación” (Sentencia de 10 de mayo de 1993-Corte Suprema de Justicia-Pleno.)

En ese sentido, somos del criterio, que el Consejo Municipal tiene potestad para crear, es decir, instituir un nuevo empleo, y suprimir, o sea, hacer cesar, hacer desaparecer cargos, pero con una justificación de peso desde la óptica de los ingresos o egresos municipales.

En efecto, el artículo decimotercero, del Acuerdo Número 1 de 4 de enero del 2001 “por medio del cual se dicta el Presupuesto de rentas y gastos del Municipio de Changuilona, para el período fiscal del 1 de enero al 31 de diciembre del 2001 es claro al señalar que cuando sea imprescindible, para el desarrollo de los programas podrán crearse con la recomendación del Alcalde el Tesorero y la opinión favorable de la Contraloría General, posiciones nuevas siempre y cuando se elimine vacantes existentes cuya remuneración presentaría un monto igual o mayor, no se acepta como contrapartidas económicas logradas previamente como resultado de posiciones vacantes, ni la creación de puestos con el propósito de aumentar sueldos; será nula toda acción de personal que se realice en contravención a esta posición, en caso de ser necesario un cargo no contemplado en el Presupuesto del Municipio, este podrá ser creado por el Alcalde con el Consejo Municipal.

Esta norma es extremadamente trascendental, habida cuenta que para crear un cargo nuevo, eliminando vacantes existentes, debe contar con la recomendación del Alcalde, el Tesorero y la opinión favorable de la Contraloría General de la República, sigue diciendo la norma, que no se acepta como contrapartidas económicas logradas previamente como resultados de posiciones vacantes, ni la creación de puestos con el propósito de aumentar sueldos, será nula toda acción de personal que se realice en contravención a esta posición. Eso significa que todo acto administrativo debe estar sustentado bajo los procedimientos o equilibrios presupuestarios que establece la Ley y los acuerdos y contar con la opinión favorable de la Contraloría y la Ley 55 de 2000 sobre cambios en la estructura de personal.

Reafirmando este razonamiento, es decir, sobre la armonía que debe prevalecer en las funciones municipales, para el buen desarrollo local, la Corte Suprema de Justicia- Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo en Sentencia de 30 de septiembre de 1998, expuso:

“El Consejo Municipal del Distrito de Chitré puede crear la Dirección de Ingeniería Municipal y el cargo de Ingeniero Municipal entre otros, pero no puede, pretextando ejercer dichas atribuciones, darle a dicha Dirección el carácter de “unidad administrativa autónoma dentro del organigrama municipal”, porque el Municipio es una organización política autónoma de la comunidad, establecida en el Distrito y conformada por funcionarios municipales entre los que se distinguen los miembros que forman el Consejo Municipal, cuerpo deliberante, el Alcalde, jefe del poder ejecutivo municipal; el Tesorero Municipal, encargado de las arcas municipales y otros funcionarios importantes para el desarrollo del Distrito. Aunque dentro del Municipio existen poderes separados, ningún cuerpo o funcionario es autónomo e independiente de la administración municipal, sino que la integran ejerciendo sus respectivas funciones.”

Cabe anotar que el Consejo sólo puede crear cargos o suprimirlos siempre que sus funciones no estén previamente señaladas en la Ley o la Constitución.

Como puede observarse, ha sido criterio de la Corte Suprema de Justicia señalar que las autoridades principales que integran la Comuna tienen sus funciones definidas en la Ley. No obstante, ello no implica que sean independientes entre sí, por lo contrario deben trabajar como órganos del Estado, en armónica colaboración. Lo que obviamente, supone que los funcionarios municipales no pueden interferir en las funciones de sus homólogos, pues tal acción no sólo es antiética sino que riñe con el principio de legalidad antes mencionado, según el que los funcionarios públicos deben ceñirse a lo dispuesto en la Ley.

De este examen, podemos entonces colegir, que el Consejo Municipal no puede sobretexto de hacer uso de sus facultades que le otorga el ordenamiento legal, emitir Acuerdos que transgredan las leyes o Acuerdos vigentes, desconociendo con ese proceder las facultades y jerarquía que la Constitución y la Ley le otorga al Alcalde Municipal, de modo que todo Acuerdo que se emita excediéndose en sus funciones debe ser atacado por vía Contenciosa Administrativa, para que este organismo resuelva lo pertinente. En ese sentido, el Consejo Municipal no puede suprimir cargos que están bajo

la estructura de personal de la Administración municipal ni mucho menos transferirlos a otros Departamento sin el consentimiento previo del Alcalde, y de los procedimientos que señala estrictamente la Ley 55 de 2000 General del Presupuesto del Estado y el Acuerdo 1 de 2001. De este modo, sus interrogantes uno, dos y cuatro han sido respondidas en este análisis.

En cuanto a las transferencias de partidas, debemos señalar, que toda autoridad municipal que pretenda hacer traslado de partidas debe cumplir con una serie de procedimientos que no sólo están taxativamente señalados en las normas del Presupuesto General del Estado (2000) y que deben ser aplicadas por la administración municipal en lo relativo al traslado de partidas presupuestarias, sino también el Acuerdo Número 1 de 2001, artículo 16. Veamos la norma general de presupuesto:

“Artículo 192. TRASLADO DE PARTIDA. Es la transferencia de recursos de partidas del presupuesto, con saldo disponible o sin utilizar a otras que se hayan quedado con saldos insuficientes o que no tengan asignación presupuestaria. Los traslados de partida se podrán realizar entre el 15 de febrero y el 15 de noviembre, pero podrán realizarse en cualquier época del año, en el caso de obras de inversiones sociales.

Las instituciones públicas presentarán las solicitudes al Ministerio de Planificación y Política Económica, el cual autorizará o no, la correspondiente solicitud, previa consulta a la Contraloría General de la República, respecto a la efectiva disponibilidad de los saldos no comprometidos.

“ARTICULO 193. LIMITACIONES A LOS TRASLADOS DE PARTIDAS. Las solicitudes de traslados de saldos de las partidas de gastos deberán ajustarse a las siguientes normas:

1. Los saldos de las partidas de gastos de funcionamiento podrán ser trasladados entre sí, a excepción de los saldos de las partidas de sueldos fijos, cuotas a organismos internacionales, contribuciones a la Caja de Seguro Social y del Servicio de la Deuda Pública, cuando no corresponda a ahorros comprobados.
2. Los saldos de partidas de funcionamiento podrán reforzar proyectos de inversión; no obstante, las partidas de inversión no podrán trasladarse para reforzar partidas de funcionamiento.
3. Los saldos de las partidas de inversiones podrán trasladarse entre sí.

4. Se prohíbe trasladar saldos disponibles a las partidas del objeto del gasto codificadas en el grupo de Asignaciones Globales”.

Por todo lo expresado, somos de opinión que el Alcalde puede solicitar los traslados de partidas disponibles dentro del Presupuesto, siempre que lo estime conveniente o no, de conformidad con la Constitución Política (Artículo 240 N°. 2) y la Ley 106 de 1973 (Artículo 45 N°3), sin embargo, para realizar los referidos traslados debe cumplir con ciertas formalidades que dispone la Ley 55 de 2000, (Artículo 192) referente a la presentación de dicha solicitud al Ministerio de Economía y Finanzas a efectos de que autorice o no la misma, previa consulta a la Contraloría General de la República; quien informará de la existencia o no de saldos disponibles, para efectuar dichos traslados, tal como lo deben hacer los Consejos Municipales, el cual no puede obviar dichos procedimientos.

Para traer a colación un ejemplo tenemos que una situación diferente, en este caso, es cuando quienes tratan de disponer de la partida de una funcionaria nombrada como Auxiliar Permanente o Contable por la Administración Municipal, son los Concejales. En primer lugar, tenemos que la Ley 106 de 1973, en el artículo 45, numeral 4, establece que el Alcalde es a quien le corresponde *“Nombrar y remover a los corregidores y a los funcionarios municipales cuya designación no corresponda a otra autoridad con sujeción a los que dispone el Título XI de la Constitución Nacional.”*

En este caso, siendo la Auxiliar o Contable parte de la estructura organizativa de la Administración Municipal, corresponde al Alcalde como Jefe de la Administración Municipal, nombrar y remover a dichos funcionarios municipales por estar adscrito este Departamento a su despacho, y por otro lado, es el Alcalde el único autorizado para disponer de esa Partida si a bien así lo tiene dependiendo de la situación que se presente en la organización administrativa del Municipio. (Consulta No 114 de 2001)

Por lo tanto, este Despacho es de opinión, que el Consejo Municipal, no puede disponer de una Partida de la Administración Municipal, sin el consentimiento del señor Alcalde para esos efectos; aunado a los requerimientos que señala la Ley 55 del 2000. De ejecutarse dicho acto, se violaría el principio de legalidad que establece el artículo 18 de la Constitución Política que dice: “Que los funcionarios sólo pueden hacer aquello que la ley le ordene”.

De igual forma, hay que señalar que el artículo decimotercero es claro cuando dice: que “no se acepta como contrapartidas económicas logradas previamente como resultado de posiciones vacantes, ni la creación de puestos con el propósito de aumentar sueldos, será nula toda acción de personal que se realice en contravención a esta disposición. Si lo que se busca es crear cargos que no están contemplados en el Presupuesto del Municipio, este podrá ser creado por el Alcalde con la del Consejo Municipal.

La finalidad de las Normas Generales de Administración Presupuestaria es establecer las competencias, los métodos y los procedimientos en cada una de las etapas de Programación, Formulación, Aprobación, Ejecución, Control, Evaluación y Liquidación que conforma el ciclo presupuestario y que se consideran aptas para alcanzar los objetivos y metas de los planes de desarrollo, con la integración y mejor utilización de los recursos humanos, materiales y financieros aprobados por cada Gobierno Local.

La Ejecución financiera es competencia de cada Municipio a través de sus correspondientes Direcciones o Departamentos, de acuerdo a sus programas iniciales y a las modificaciones aprobadas ante de la vigencia fiscal de conformidad con los procedimientos que establece la Ley. El presupuesto obedece al principio de equilibrio entre sus componentes: los ingresos estimados y los egresos autorizados. Todo cambio en el presupuesto aprobado deberá mantener ese equilibrio.

A esto últimos efectos, conviene señalar que todo cambio en la estructura de cargo, eliminación o modificación debe hacerse a partir del primero (1) de abril hasta el 31 de octubre, o sea antes de la vigencia fiscal del nuevo presupuesto; esta solicitud deberá presentarse antes de conformidad con el artículo 168 de la ley 55 de 2000. Dicho de otro modo, el presupuesto municipal debe ajustarse a las normas presupuestarias, que dispone la citada ley.

Así las cosas, independientemente que el artículo 67 de la Ley 106 de 1973, disponga que los sueldos y asignaciones de los servidores públicos municipales pueden ser alterados en cualquier tiempo debe tomarse en cuenta lo siguiente:

1. Que la alteración del sueldo de forma negativa o positiva (disminución o aumento de salario debe responder a los preceptos legales presupuestarios, en el sentido, de que cuando se realice una disminución, o sea que la recaudación haya sufrido un déficit, en sus arcas y en consecuencia el plan de operaciones del ente municipal,

no puede hacer frente a tales erogaciones; tal disminución o aumento dependiendo de la nueva vigencias fiscal, sólo podrá comenzar a regir de la nueva vigencia fiscal, luego de haber efectuado un balance en el presupuesto del año anterior.

2. También deben tomarse en consideración, las Normas Generales del Presupuesto del Estado, en cuanto estructura de cargos se refiere la Ley 55 de 2000.

En cuanto a la interrogante cinco, la misma esta contenida en el artículo 16, del Acuerdo Número 1 del año 2001, que dice claramente que las transferencias de partidas pueden utilizarse para reforzar otras partidas de funcionamiento y señala expresamente que no se pueden utilizar las asignaciones de sueldos fijos. De allí que el Consejo Municipal no puede utilizar estas asignaciones para reforzar otras partidas de funcionamiento.

La tercera pregunta guarda relación, con respecto a sí los Concejos pueden aumentar salarios, en esta interrogante, somos de opinión que el Consejo Municipal con base al artículo 67, puede aumentar los sueldos y asignaciones siempre y cuando haya aumentado también los ingresos municipales recaudados durante el último año, esta inquietud, sea absolvió de forma amplia en líneas anteriores. En cuanto, a las compras de útiles de oficinas para la Tesorería, se debe entender que en todo renglón del presupuesto, existe una partida de gastos de funcionamiento, por lo que válidamente se puede cargar a estas y en caso tal que no haya suficiente liquidez, puede darse transferencias de partidas de acuerdo al artículo 16 del Acuerdo Número 1 de 2001 y la ley 55 de 2000, tomando en cuenta los procedimientos que para tal efecto se requieren. En cuanto a los gastos de funcionamiento a nuestra consideración debe contar con la aprobación del Alcalde. Sobre este particular, en Sentencia de 2 de agosto del año 2000, se señaló lo siguiente:

“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)

Entre sus funciones destaca, además de las dos principales antes mencionadas, la de presentar al Consejo Municipal los planes de desarrollo del distrito, promover el progreso de la comunidad, vigilar las labores y a los funcionarios municipales, cumplir y hacer cumplir lo resuelto por el

Consejo Municipal, firmar con el Tesorero los cheques girados contra el Tesorero Municipal, etc. (Cf. Artículo 45 de la Ley 106 de 1973)

Como se desprende de lo anotado, al Alcalde Municipal corresponde, como Jefe de la Administración Distrital, la iniciativa, preparación y ejecución de todos los planes hacendatarios del distrito, en vías de lograr los cometidos que vislumbre el gobierno local, en beneficio de la comunidad.

Por su parte, el Tesorero Municipal es un funcionario designado por el Consejo municipal por período fijo de dos años y medio, para constituirse – según lo prevé el artículo 239 de la Constitución Política -, en el Jefe de la Oficina de Recaudación de las rentas municipales y de Pagaduría del Municipio. En desarrollo de la norma constitucional, el artículo 57 numeral 1 de la Ley 106 de 1973 establece, entre las numerosas atribuciones del Tesorero Municipal, la de efectuar recaudaciones y hacer los pagos del Municipio.

Al Tesorero Municipal le están atribuidas por ende, dos importantes categorías de funciones: 1- las que atañen al Jefe de recaudación de ingresos municipales que se logra a través de facultades concretas, como el cobro de impuesto y el ejercicio de la jurisdicción coactiva (Cf. Artículo 57, 80 y 95 de la Ley 106 de 1973 y artículos 32, 57 y 67 de la 55 de 1973); y 2 las de Jefe de pagaduría del Municipio, correspondiéndole registrar las órdenes de los pagos que haya de efectuarse por compromisos municipales y realizar la acción operativa de pago. (Cf. Artículo 239 de la Constitución Política y artículo 57 numerales 1 y 4 de la ley 106 de 1973.)

Estas atribuciones otorgan al Tesorero la calidad de funcionario de manejo de fondos públicos dentro del Municipio, sometido a la fiscalización de la Contraloría General de la República, por ser el encargado de la cobranza impuestos, contribuciones y demás ingresos del Municipio, y constituirse en el custodio de la entrada de dichos fondos.

El Tesorero Municipal es en definitiva, el colector de los fondos que permite el funcionamiento del Municipio, y el “Contador” de la empresa municipal, encargado de llevar control de ingresos y gastos, y pagar los compromisos que adquiere el municipio.

Se consulta a la Corte, si al momento de cumplir con dichos pagos, el Tesorero, como jefe de pagaduría, tiene autonomía y liberalidad en la gestión de pago, o debe proceder según las

instrucciones que le gire el Alcalde. Al efecto, la Sala Tercera participa de la opinión ofrecida por la colaboradora de la instancia en esta instancia en esta Consulta, en el sentido de que el Tesorero Municipal ha de seguir en los procesos de pago, las instrucciones que dicte el Alcalde, quien como Jefe de la Administración Municipal es el encargado de ordenar los gastos del Municipio de Panamá, y decidir sobre los aspectos de: qué, cuándo y cómo pagar los compromisos municipales.

Esta conclusión encuentra sustento en las normas constitucionales y legales que regulan el funcionamiento de la municipalidad a las que hemos venido haciendo referencia, especialmente aquellas que dicen relación con las atribuciones específicas de Alcalde y Tesorero (Título I Capítulos II y III de la Ley 106 de 1973, respectivamente), y las que atañen a la Hacienda Municipal, los Gastos Municipales y el Presupuesto Municipal (Título II Capítulos VII y IX de la Ley 106 de 1973).

En efecto, se observa que el Alcalde, como Jefe de la Administración Municipal, tiene las atribuciones de:

- Prever: concebir las políticas de gestión y programas de la municipalidad,
- Proponer: elaborando el plan anual operativo del presupuesto municipal; y
- Ejecutar: desarrollar la forma en que serán utilizados los recursos del municipio.

El Tesorero Municipal mientras tanto, ha de recaudar los fondos que permita el funcionamiento de la comuna municipal y llevar el control de sus ingresos y egresos, sin convertirse en promotor de los gastos del municipio. Toda iniciativa en esta materia – entíendase gastos y pagos- se encuentra restringida al Tesorero, mientras el Alcalde, único legitimado para decidir en qué se utiliza el caudal del Municipio, gire instrucciones concretas al respecto. Sin perjuicio de lo establecido en las normas examinadas, la lógica jurídica también indica, que si la intención legislativa hubiese sido que el Tesorero Municipal procediera de manera autónoma a cancelar compromisos y obligaciones sin consultar al Jefe de la Administración Municipal, no hubiese previsto el mecanismo de control establecido en el artículo 45 numeral 14 de la Ley 103 de 1976, según el cual corresponde al Alcalde firmar junto al Tesorero, los cheques que se giren contra le Tesorero Municipal.

La controversia que existe en la Comuna del Distrito de Panamá puede obedecer, a la intención del Tesorero Municipal de realizar su gestión contable de manera ágil y eficiente, cancelando aquellos compromisos en que incurre el gobierno local. No obstante, por saludable que fuese el propósito que anima al Tesorero, el Alcalde es quien debe decidir cómo se destinan los recursos del Municipio, por ser el encargado de la ejecución presupuestaria.

Nótese que si bien es cierto, el artículo 57 numeral 1, de la Ley 106 de 1973, establece que al tesorero le corresponde hacer los pagos del Municipio, esta atribución viene complementada con le numeral 4 de la norma ibídem, que claramente establece que le corresponde al Tesorero “registrar las órdenes de los pagos que hayan de efectuarse y presentarlos a la firma del Alcalde...” **Lo que evidencia una vez más, que los pagos que realizara el Tesorero han de haber sido previamente ordenados por el Alcalde Municipal.** (Subrayado de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Registro Judicial de Agosto de 2000 p. 370-371)

En resumen, es el Alcalde como Jefe de la Administración Municipal, en los términos del artículo 248 de la Carta Política, a quien le compete decidir cómo deben emplearse los dineros de las arcas municipales, y cuándo y a quién pagar siempre de acuerdo al Presupuesto y a los reglamentos de contabilidad, debidamente fiscalizado por la Contraloría General de la República. El acto operativo de pago, una vez ordenado por el Alcalde, corresponde al Jefe de la Recaudación y Pago: El Tesorero Municipal.

Cabe resaltar, que ante la necesidad que se presente, en el Consejo Municipal, Tesorería o cualquier Departamento, en donde no se cuente con recursos para enfrentar determinados gastos que no están presupuestados, el Consejo Municipal puede con el consentimiento del Alcalde por ejemplo hacer traslados de partidas de sus renglones para hacer frente a estos gastos urgentes.

Lo antedicho es importante recalcarlo, ya que al hacerse traslados de partidas se está modificando el Presupuesto, y el Consejo Municipal ante la falta de liquidez, que se produzca en la Tesorería, debe a través del Alcalde solicitar su aprobación para darse los traslados correspondientes, habida cuenta que se están haciendo cambios en el Presupuesto. El no hacerlo es contradecir el principio de legalidad, por lo que dicho acto puede ser objeto de impugnación ante la jurisdicción correspondiente.

La sexta pregunta hace referencia a si el Consejo Municipal tiene facultad absoluta y discrecional para suspender, reformar o anular sus propios actos o por el contrario estos solo pueden reformarse, suspenderse o anularse por el mismo Consejo que los dictó, observando las mismas formalidades que revistieron los actos originales, conforme lo normado por el artículo 15 de la Ley 106 de 1973.

De acuerdo al artículo 15 de la Ley 106 de 1973, el Consejo Municipal solo pueden reformar, suspender o anular sus propios actos, mediante la observancia, de las mismas formalidades que revistieron los actos originales, a nuestro juicio el Consejo debió contar con la recomendación del Alcalde y la opinión favorable de la Contraloría General, para los efectos de crear y suprimir cargos, por que recordemos que esto se hizo después de la aprobación del Presupuesto para la vigencia Fiscal de 2001, cuando a criterio de este despacho esto siempre debe hacerse antes de la aprobación del Presupuesto, ya que existe un estudio previo respecto a los ingresos del Presupuesto y ante esa medida debió tomarse en cuenta no sólo el procedimiento del Acuerdo Número 1 de 2001 sino también la Ley 55 de 2000, que hace referencia a la estructura de cargos. La última pregunta ya fue contestada en líneas anteriores.

Adjuntamos copia de la Resolución de diez (10) de mayo de 2001, emitida por la Sala Tercera de los Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, que suspende provisionalmente el artículo sexto del Acuerdo N°23 de 26 de octubre de 1984, reformado por el Acuerdo N°32 de 12 de diciembre de 1984, dictado por el Consejo Municipal del Distrito de la Chorrera, que guarda relación con su Consulta.

En estos términos dejo contestado el concepto de esta Procuraduría, me suscribo de Usted, atentamente.

Original }
Firmado } Licda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/20/cch.