

, 30 de septiembre de 1996,

Licenciado
Arturo M. Mondol
Tesorero Municipal del
Municipio de San Miguelito
E. S. D.

Señor Tesorero:

En cumplimiento de nuestras funciones como Asesores de los servidores de la Administración Pública, nos permitimos ofrecer contestación a su Oficio No.MSM-TM-321-96, calendado 13 de septiembre de 1996, mediante el cual tuvo a bien elevar Consulta a este Despacho, relacionada, con las siguientes interrogantes:

" ¿Qué papel desempeña la figura del Tesorero en los Municipios ?

¿ Es el tesorero un simple signatario ?

¿ Puede el tesorero no avalar una orden de gasto si no existe una partida o fondo para afrontar dicho gasto ? "

En primer lugar, tenemos que la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, sobre Régimen Municipal, tal como quedó modificada por la Ley 52 de 29 de diciembre de 1984, contiene disposiciones que permiten colegir que el Tesorero Municipal es el funcionario, dentro del Municipio, a quien compete activar el cobro de los impuestos municipales establecidos por Ley o Acuerdo Municipal, sin necesidad de ser instado por otra autoridad municipal. En este sentido, es una función inherente al cargo de Tesorero Municipal.

Como vemos, el Tesorero es la autoridad competente dentro del Distrito para tramitar todo lo relacionado con las recaudaciones y pagaduría. No es por tanto, un subordinado del Alcalde ni del Consejo, sino un colaborador al más alto nivel.

A este respecto, ha dicho nuestra Corte Suprema de Justicia, mediante Sentencia de 10 de mayo de 1993, que:

"En atención al carácter democrático que debe prevalecer en el Gobierno la Constitución Política asigna una función diferente a cada

funcionario o corporación municipal. Así, el artículo 234 de la Constitución Nacional atribuye la función legislativa a una corporación que se denominará Consejo Municipal, integrada por todos los Representantes de Corregimientos que hayan sido elegidos dentro del Distrito.

El artículo 238 ibidem 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 pagaduría.

Como se puede observar las funciones ejecutiva, legislativa, y financiera 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. Adicionalmente, en los artículos 238 y 239 la Constitución establece que el Alcalde es el Jefe de la Administración Municipal y que el Tesorero es el Jefe de la Oficina o departamento de recaudación de las rentas municipales y de pagaduría. El término Jefe según la definición expuesta por el jurista francés Henri Capitant en su obra Vocabulario Jurídico, es aquella persona que ejerce autoridad sobre un grupo. Por otro lado, el tratadista uruguayo Eduardo J. Couture considera que Jefe es el superior, en el orden jerárquico, de una organización, equipo o cuerpo administrativo... Lo anterior significa que como Jefe de la oficina de Tesorería Municipal, el Tesorero es el funcionario que ejerce autoridad sobre dicho departamento, y, por tanto, tiene facultad para nombrar y destituir el personal subalterno de la Tesorería."

Es por lo anterior, que los actos del Tesorero Municipal, por regla general, no son revisables en vía administrativa por ninguna otra autoridad.

Por su parte, el artículo 329 de la Constitución Política panameña vigente establece lo siguiente:

"Artículo 329: Habrá en cada Distrito un Tesorero, elegido por el Consejo, para un período que determinará la Ley y quien será el Jefe de la oficina o departamento de recaudación de las rentas municipales y de la pagaduría.

La Ley dispondrá que en aquellos Distritos cuyo monto rentístico llegue a la suma que ella determine, se establezca una oficina o departamento de auditoría a cargo de un funcionario que será nombrado por la Contraloría General de la República.

Para mayor claridad, veamos algunas disposiciones contenidas en las Leyes 106 de 1973 ya mencionada y 55 de 10 de julio de 1973, -"Por la cual se regula la administración, fiscalización y cobro de varios tributos municipales; las cuales desarrollan la norma constitucional citada:

De la Ley 106:

"Artículo 57: Los Tesoreros Municipales tienen las atribuciones siguientes:

1. Efectuar las recaudaciones y hacer los pagos del Municipio, para lo cual llevarán libros de ingresos y egresos;

...

11. Ejercer la dirección activa y pasiva del Tesoro Municipal;

12. Llevar registros actualizados de los contribuyentes para los efectos del cobro de los impuestos, contribuciones, derechos, tasas;

...

18. Realizar las investigaciones necesarias en aquellos casos en que existan indicios de defraudación fiscal o malversación para lo cual tendrán acceso a los libros y documentos de empresas privadas y contarán con la asesoría de los auditores municipales.

..."

"ARTÍCULO 80: Los municipios pueden establecer sanciones aplicables a los defraudadores, morosos o remisos en el pago de sus rentas, impuestos, tasas, y contribuciones.

El Municipio tendrá jurisdicción coactiva para el cobro de los créditos, en concepto de morosidad de las contribuciones, impuestos y tasas de contribuyentes, y será ejercida por el Juez Ejecutor que se designe, o por los tesoreros municipales en donde no existe Juez Ejecutor."

"ARTÍCULO 95: El Tesorero Municipal está obligado a informar de inmediato al Alcalde y al Consejo Municipal de los establecimientos comerciales o industriales que estén en mora por tres (3) meses o más de sus impuestos.

En estos casos el Tesorero Municipal adoptará las medidas para el cobro de los impuestos morosos, incluso el cierre de los establecimientos, siendo éstas, las funciones y el papel que desempeña el Tesorero en los Municipios.

De la Ley 55:

"ARTÍCULO 32: La Tesorería Municipal de cada Distrito tendrá a su cargo el reconocimiento, recaudación y fiscalización de los impuestos de que trata el presente Capítulo."

"ARTÍCULO 67: La Tesorería Municipal en cada Distrito recaudará los tributos a que se refiere esta ley, y podrá designar recaudadores especiales."

"ARTÍCULO 68: Las funciones de vigilancia de los tributos estarán a cargo, de modo general, del Tesorero Municipal en cada Distrito, y de modo especial por los Representantes de Corregimientos, dentro de sus respectivas jurisdicciones. Los servidores públicos mencionados en este artículo ejercerán funciones de policía fiscal en lo que se refiere al cumplimiento y ejecución de las leyes, acuerdos y reglamentos así como de las demás disposiciones vigentes para los fines de la recaudación."

Obsérvese que le están atribuidas al Tesorero Municipal una serie de funciones que dicen relación con la fiscalización y cobro de los impuestos municipales y que este funcionario se encuentra dotado de los mecanismos idóneos para cumplir esas funciones, v. gr. jurisdicción coactiva; de igual manera, es el Tesorero Municipal el único autorizado para activar el cobro de los impuestos establecidos por la Ley, sin que ello requiera de ningún tipo de orden o indicación de otro funcionario. El Tesorero es quien debe diligenciar lo que corresponda para obtener el pago (inclusive arreglos de pagos) de los impuestos de aquellos contribuyentes que se encuentran morosos.

En lo que respecta a su segunda interrogante, debemos señalar que el Tesorero Municipal, por sus características muy particulares y especiales es un empleado de manejo, y no un simple signatario; en virtud de ello, nos permitiremos precisar algunos conceptos básicos, relacionados al tema.

Primeramente, veamos la diferencia que existe entre Agente de Manejo y Empleado de Manejo, de conformidad con lo que establece el Código Fiscal.

El artículo 1061 del Código Fiscal, define el Agente de Manejo de la siguiente manera:

"Artículo 1061: Las personas que sin desempeñar un empleo del Estado, recauden o paguen, con autorización legal, dineros del Tesoro Nacional, se conocen con la denominación específica de Agentes de Manejo".

En tanto, el artículo 17 de la Ley 32 de 1984, define estos conceptos de la siguiente manera:

"Artículo 17: Toda persona que reciba, maneje, custodie, o administre fondos o bienes públicos, está en la obligación de rendir cuentas a la Contraloría General, en la forma y plazo que ésta, mediante reglamento determine. Esta obligación alcanza a las personas que administren, por orden de una entidad pública, fondos o bienes pertenecientes a terceros y a los representantes de las sociedades o asociaciones que reciban subsidios de dichas entidades públicas.

Para los fines de esta Ley, la condición de empleado de manejo alcanza, además, a todo servidor público o empleado de una empresa

estatal facultado por la Ley para contraer obligaciones económicas, ordenar gastos y extinguir créditos a nombre o en representación de una entidad o dependencia estatal.

Es agente de manejo, para los mismos fines, toda persona que sin ser funcionario público recauda, paga dineros de una entidad pública o en general, administra bienes de ésta".

De las disposiciones transcritas, extraemos las siguientes definiciones:

1.- Son empleados de manejo, los funcionarios públicos que tienen como tareas:

- a) Cobrar dineros que deban ingresar al Tesoro Nacional;
- b) Reconocer créditos a favor del Erario Público, y
- c) Pagar a los acreedores del Tesoro Nacional, los dineros que se adeudan. (Cfr. art. 1059 del Código Fiscal).

2.- Son agentes de manejo, las personas que sin ser funcionarios públicos, o sin estar ejerciendo un cargo público, recauden, custodian o pagan dineros pertenecientes al Tesoro Nacional (Cfr. art. 1061 del Código Fiscal).

Por todo lo anterior, el Tesorero Municipal en su calidad de servidor público municipal, es un empleado de manejo.

Ahora bien, en el caso específico de su tercera y última interrogante relacionada al refrendo o no, de las órdenes de gasto sin existencia de partidas presupuestarias debidamente contempladas para afrontar dichos gastos, debemos señalar que los Municipios y las Juntas Comunales estarán sujetas a las Normas de Administración Presupuestaria establecidas en la Ley, en lo que le sea aplicable.

En este sentido nos permitimos citar el artículo 143 de la Ley No.51, de 11 de diciembre de 1995, por la cual se dicta el Presupuesto del Estado para la vigencia fiscal 1996. Veamos:

"Artículo 143. **AMBITO.** Las Normas se aplicarán para el manejo del Presupuesto de las Instituciones del Gobierno Central, Instituciones Descentralizadas, Empresas Públicas e Intermediarios Financieros, y en los Municipios y Juntas Comunales en lo que le sea aplicable...".

Por su parte, en artículo 145 ibídem, establece el no pago de gastos no contemplados en el presente presupuesto, en los siguientes términos:

"Artículo 145. PRINCIPIO GENERAL. No se podrá realizar ningún pago si en el Presupuesto no consta específicamente la partida de gastos para satisfacer la obligación, así mismo el Estado no podrá exigir ningún tributo si no consta en el Presupuesto como parte de los ingresos".

Se entenderá entonces, que el Tesorero Municipal no podrá aprobar ningún gasto que no estuviese previamente contemplado, en el Presupuesto correspondiente, pudiendo así, negarse a su respectivo refrendo o aprobación.

En estos términos esperamos haber atendido debidamente su solicitud.

De usted, con toda consideración,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

AMdeF/14/hf