

Panamá, 27 de septiembre de 1999.

Señor
Manuel R. Landero Pérez
Primer Suplente de la
Alcaldía de David
David - Provincia de Chiriquí.

Señor Landero:

Oportunamente he recibido, su Nota s/n, fechada 6 de septiembre de 1999, ingresada a este Despacho, el día 16 de septiembre, por medio de la cual nos solicita opinión legal respecto a ¿ sí existe alguna ley que exprese si los primeros o segundos suplentes de los Alcaldes tienen contemplado algún salario para esa posición y si los mismos pueden ser nombrados en algún cargo dentro del Municipio, remunerado, sin perder su condición de primer suplente.¿

La Constitución Política, en su artículo 238, dispone el mecanismo para elegir al Alcalde y a sus suplentes de la siguiente manera.

¿Artículo 238. Habrá en cada Distrito un Alcalde, Jefe de la Administración Municipal, y dos suplentes, elegidos por votación popular directa por un período de cinco años.

La Ley podrá, sin embargo, disponer que en todos los Distritos o en uno o más de ellos, los Alcaldes y sus suplentes sean de libre nombramiento y remoción del Órgano Ejecutivo.¿

Como es de su conocimiento, el Alcalde es el Jefe del Ejecutivo Municipal, y como tal, le corresponde dirigir la administración general de la Comuna, pues es el único legitimado política y jurídicamente para ejercer esta función pública; por tanto, le corresponde ordenar los gastos de la Administración Local ajustándose al Presupuesto y a los reglamentos de contabilidad, siendo ésta una función exclusiva que le corresponde al Alcalde ejecutar como Jefe de la Administración Municipal.

Ahora bien, del artículo transcrito, se desprenden dos mecanismos de elección del Alcalde y sus suplentes, a saber:

El primero dispone, que en cada Distrito habrá ¿un Alcalde¿, quien es el jefe de la administración local, lo que supone que dicho servidor público ejerce un cargo unipersonal, pero ello no es óbice para que trabaje en armónica colaboración con el resto de los Órganos Municipales, (Consejo Municipal y Tesorero, entre otros) por mandato constitucional, es la máxima autoridad del Distrito.

Este primer inciso añade, que en cada Distrito el Alcalde contará con ¿dos suplentes¿ -al igual que el primero- serán elegidos por votación popular directa por un período de cinco años.

Sin embargo, existe otro mecanismo, que la Constitución y la ley dejan abierto para escoger al Alcalde y a sus Suplentes y que es a través del libre nombramiento y remoción del Órgano Ejecutivo, no obstante, vale decir, que desde 1994 existe una corriente en nuestro país de escoger al Alcalde y a sus suplentes por votación popular directa.

Aclarado el punto anterior, pasamos al objeto de su solicitud, no si antes definir brevemente la figura del ¿Suplente¿.

¿Suplente. Este vocablo no debe confundirse con el concepto delegación administrativa, pues ésta consiste en sustituir temporalmente al titular del órgano cuando se encuentra ausente o impedido. De manera pues, que el suplente no es titular del órgano aunque desempeñe sus tareas; la suplencia supone un cargo vacante y como ello ocasionaría la inactividad y paralización de la administración -éste no puede actuar por falta de titular-, surge la necesidad de obviar tal situación enseguida, pues la actividad de la Administración requiere continuidad. La no interrupción pertenece a la esencia del servicio público. La verdadera razón de ser de la suplencia estriba en él ¿estado de necesidad¿ que enfrenta la administración ante la ausencia del titular del órgano. Mediante la suplencia el órgano puede continuar cumpliendo normalmente sus funciones, como un modo extraordinario y de excepción al principio de que al titular del órgano le incumbe realizar funciones que a éste le han sido asignadas. (V. Fernández Vázquez, Emilio. Diccionario de Derecho Público. p. 739)

Como podemos apreciar, de la citada definición, el suplente es la persona que sustituye o reemplaza al titular en un cargo público ya sea durante sus ausencias temporales o permanentes dependiendo de la situación, por ejemplo: en sus vacaciones, licencias o separación del cargo por acciones disciplinarias. Es por ello, que habitualmente el Suplente carece de investidura de funcionario público y, consecuentemente, de los derechos, prerrogativas, prohibiciones y obligaciones derivadas del cargo.

La Ley 106 de 1973, en su artículo 23, de igual manera plantea la prohibición a los concejales principales y a sus suplentes en el ejercicio del cargo. Veamos:

¿Artículo 23. Es prohibido a los Concejales y a los Suplentes en el ejercicio de su cargo, desempeñar cualquier empleo remunerado con fondos del Municipio en el cual ejercen funciones, salvo el caso que establece el artículo 228 de la Constitución Nacional. La infracción de este precepto vicia de nulidad el nombramiento.¿

La norma reproducida deja claramente establecido que la prohibición para desempeñar empleos remunerados con fondos del arca municipal únicamente alcanza `a los concejales principales y a los suplentes en el ejercicio del cargo¿. Por tanto, cuando un suplente no está en el ejercicio de su cargo, dicha prohibición no le es aplicable. A título de comparación, podemos decir entonces, que dicha prohibición no alcanzaría a los suplentes de alcaldes, siempre y cuando no estén desempeñando el cargo como tales, a contrario sensu, podrían ejercer otros puestos dentro de la administración municipal, siempre que, como suplentes del alcalde no estén reemplazándolo en el cargo, por ejemplo: Director del Departamento de Aseo, colaboradores o auxiliares permanentes, especialistas o asesores que requieran en cada

una de las actividades de la administración municipal, en las Comisiones de Trabajo.(Art. 37 Ley 106 /73).

Los suplentes son elegidos por un período de cinco años. Nuestra Carta Fundamental y la Ley 106 de 1973, sobre Régimen Municipal, no contienen disposiciones que versen sobre los derechos y obligaciones, atribuciones y prohibiciones de los suplentes, por lo que estos no tienen la calidad de funcionarios públicos, mientras no ejerzan su papel de suplentes del principal en cuyo caso asumen los deberes y derechos del titular del cargo con todas sus prerrogativas.

Dentro de las prerrogativas que pueden gozar los funcionarios Suplentes Electos para ejercer un cargo público, esta la contenida en la Circular N°DPA/001/99, emitida por la Procuraduría de la Administración el día 19 de mayo de 1999, la cual hace referencia a las licencias con sueldo o sin sueldo de los servidores públicos elegidos por votación popular. (Cf. Artículo 46-A de la Ley 106 de 1973.)

Cabe destacar que dicha licencia, ya sea con sueldo o sin sueldo, es un derecho del trabajador público, y consiste en una separación temporal del cargo, por motivos debidamente determinados en la Ley. Existen disposiciones legales que le conceden a los servidores públicos electos para ciertos cargos de elección popular, el derecho a gozar de una licencia laboral.

En algunos casos la licencia es con derecho a sueldo, en otros es sin derecho a sueldo y en el resto no existe la posibilidad de obtener licencia o simplemente su otorgamiento queda a discreción de algún funcionario, normalmente de jerarquía superior. Para el cargo de los Alcaldes Municipales, la Circular señala lo siguiente:

¿Alcaldes Municipales: Aquellas personas que laboran en entidades del Estado y han sido electas para ocupar el cargo de Alcalde de Distrito, tienen derecho a gozar de Licencia con Sueldo en el respectivo cargo público, durante el término de los cinco (5) años para el cual fueron electos. Además, el tiempo de licencia debe ser reconocido para efectos de jubilación, sobresueldo, vacaciones, aumentos de salarios, decimotercer mes y cualquier otro derecho de prestación que tengan los servidores públicos.¿ (V. Ley 25 de 25 febrero de 1996)

Por último, este Despacho es del criterio, que no existe prohibición constitucional o legal para que un suplente de Alcalde sea nombrado en cargo público en el respectivo Municipio. No obstante, cuando un Suplente de Alcalde sea llamado a ocupar la Alcaldía por ausencia del titular, deberá separarse del puesto que esté ocupando dentro de la estructura Municipal, a través de una licencia sin sueldo, de forma tal que no reciba dos sueldos.

En consecuencia, si en la estructura de cargos del Municipio existe o se crean los puestos, con las correspondientes partidas, no existirá a nuestro juicio, impedimento para que una persona, que tiene la condición de Suplente de Alcalde pueda ser nombrado en un cargo. Ahora bien, esto va a depender, desde luego, de la creación de la plaza respectiva y de la voluntad del titular de la Alcaldía de hacer la designación correspondiente, de acuerdo a lo que establecen los artículos 240, numeral 3, de la Constitución Política y 45, numeral 4, de la Ley 106 de 1973.

En éstos términos espero haber absuelto en forma adecuada su interesante inquietud, me suscribo de Usted, con la seguridad de mi respeto y consideración

Atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/20/cch.