



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 9 de agosto de 2024
C-SAM-36-2024

Licenciado

Raúl Montenegro Vergara

Alcalde del distrito de Los Santos

E. S. D.

Ref: Procedimiento Disciplinario aplicable al Tesorero Municipal; abogado consultor del Municipio y Asesor Legal del Municipio.

Señor Alcalde:

Hacemos referencia a su Nota N°113-2024, de fecha 29 de julio de 2024, por medio de la cual solicita el parecer legal, respecto al procedimiento correcto a seguir para proceder con la investigación y posible desvinculación del tesorero o tesorera municipal.

Cuestión Previa

Antes de responder su inquietud respecto al procedimiento a seguir, en un proceso disciplinario contra el tesorero municipal, debemos indicar, a manera de docencia, que el Alcalde es a quien le corresponde nombrar y remover a su personal, conforme lo dictamina el artículo 243, numeral 3 constitucional, veamos:

“Artículo 243. Los Alcaldes tendrán las atribuciones siguientes:

1...

...

3. Nombrar y remover a los funcionarios públicos municipales, cuya designación no corresponda a otra autoridad, con sujeción a lo que dispone el Título XI.

...”

Sobre el particular, no cabe duda que le corresponde al Alcalde nombrar el personal cuya designación no corresponda a otra autoridad, tal como se ha expuesto en la norma constitucional y legal.¹

Cabe señalar, que este tema ha sido abordado en diferentes consultas, de las cuales nos permitimos adjuntar la consulta C-SAM-03-22, de fecha 4 de febrero de 2022, para mayor comprensión; sin embargo, resulta importante destacar del contenido de esta opinión, lo expuesto por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de 19 de marzo de 2019; en la cual se declara inconstitucionales las frases “tesorero”, contenida en el numeral 17 del artículo 17 y “por

¹ Artículo 45, numeral 4 de la Ley 106 de 1973, modificada por la Ley 37 de 2009.

el Concejo Municipal”, correspondiente al artículo 52 de la Ley 106 de 1973, ambos preceptos contemplados en la Ley 106 de 1973 (...)”, también se declaró inconstitucionalidad de frases contenidas en los artículos 52, 54, 55, 57 (numeral 15) de la Ley 106, e incluso se introdujo nuevas disposiciones en reemplazo de las impugnadas, veamos:

Declara que son Inconstitucionales:

1. La frase "escogido por el Consejo Municipal", contenida en el artículo 52 de la Ley No. 106 de 1973, subrogado por el artículo 29 de la Ley No. 52 de 1984;
2. La frase "el Consejo Municipal", contenida en el artículo 54 de la Ley No. 106 de 1973, la cual deberá reemplazarse por la frase "el Alcalde";
3. La frase "la corporación respectiva", contenida en el artículo 55 de la Ley No. 106 de 1973, subrogado por el artículo 30 de la Ley No. 52 de 1984, la cual deberá reemplazarse por la frase "el Alcalde";
4. La oración "los cargos serán creados por los Consejos Municipales", contenida en el artículo 57, numeral 15 de la Ley No. 106 de 1973, subrogado por el artículo 31 de la Ley No. 52 de 1984.

En consecuencia, de lo anterior, el artículo 54, y el párrafo primero del artículo 55 de la Ley No. 106 de 1973, quedarán así de ahora en adelante:

"ARTÍCULO 54. Los Tesoreros devengarán los emolumentos que señale el Alcalde."

"ARTÍCULO 55. Los Tesoreros Municipales sólo podrán ser destituidos por el Alcalde en los siguientes casos:"

Podemos sintetizar de los extracto jurisprudenciales, así como de la reforma constitucional, se venía proyectando el proceso de descentralización, en el que se estableció *nuevos roles a los administradores locales*, en el sentido de asegurar la participación del Alcalde y del Concejo con facultades distintas, en lo que respecta el proceso de nombramiento y ratificación del Tesorero, pretendiendo con ello una mayor eficacia de la gestión municipal, por lo que debe entenderse que los mecanismos de autocontrol regulados, deberían fomentar una relación de pesos y contrapesos necesarios para la buena marcha de la administración municipal, y no constituirse en barreras que generen retrasos, traumas y desasosiegos en la gestión pública local y por ende, que se refleje en el resultado de lo que recibe la comunidad y de la que espera esta de sus gobernantes locales.
...”

Criterio de la Procuraduría

Volviendo al objeto de su inquietud, comenzamos indicando que de conformidad con lo previsto por el artículo 55 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973 “del Régimen Municipal”; los tesoreros municipales podrán ser desvinculados o destituidos por el Alcalde, bajo las siguientes causales, veamos:

“Artículo 55. Los Tesoreros Municipales sólo podrán ser destituidos por el “Alcalde”, en los siguientes casos:

1. Incumplimiento de sus deberes como servidores públicos:

2. Condena por falta cometida en el ejercicio de sus funciones o por delito común;
y
3. Mala conducta en el ejercicio de sus funciones.

El Reglamento Interno establecerá el procedimiento para la comprobación de los hechos y la determinación de la responsabilidad de los servidores públicos.”

Sobre el procedimiento a seguir en cuanto a la desvinculación del tesorero municipal, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de 14 de septiembre de 2009, en su parte medular, destacó lo siguiente:

“... ”

1. En primer lugar, resulta evidente que la voluntad del constituyente panameño en la citada reforma, fue la de otorgar al Alcalde la potestad de nombrar al Tesorero Municipal, sometiendo dicho nombramiento a la ratificación del Consejo Municipal. Esto nos lleva a declarar la inconstitucionalidad de la frase “escogido por el Consejo Municipal” del artículo 52 de la Ley No.106 de 1973, acogiendo así la recomendación del señor Procurador.
2. El artículo 55 de la Ley 106 de 1973 establece las únicas causales por los cuales, por voluntad del legislador, el Tesorero Municipal puede ser removido, lo cual es congruente con el período fijo de dos años y medio-con posibilidad de reelección-, previsto por el artículo 52 de la misma excerta legal. En tal sentido, si aplicamos el conocido principio general del Derecho según el cual “las cosas se deshacen del mismo modo en que se hacen”, **si el Alcalde es quien nombra al Tesorero Municipal, y el Consejo Municipal quien ratifica dicho nombramiento, entonces el Alcalde es quien lo destituye y el Consejo Municipal quien ratifica dicha destitución.**

El párrafo final del mencionado artículo 55 manda que se incluya, en el Reglamento Interno del respectivo Consejo Municipal, “el procedimiento para la comprobación de los hechos y la determinación de la responsabilidad” del Tesorero Municipal, **sujetando así su remoción a la garantía constitucional del debido proceso, establecida en el artículo 32 de la Carta Fundamental.**

En consecuencia, pese al cambio constitucional y contrario a lo que afirma el demandante, dichas causales de remoción no riñen con el artículo 243, numeral 3 de la Constitución. Todo ello nos lleva a acoger nuevamente la recomendación del señor Procurador y declarar inconstitucional únicamente la frase “la corporación respectiva” del artículo 55 de la Ley 106 de 1973, reemplazándola por la frase “el Alcalde”, a fin de ajustar dicha excerta legal a la reforma constitucional *in comento*, **pero preservando el resto de dicha norma.**

...” (Resaltado en negrita nuestro.)

Por su parte, el Acuerdo Municipal N°. 15 del 29 de mayo de 2007 “*por el cual se establece el Reglamento Interno del Municipio de Los Santos.*” establece en su artículo 91 y siguientes, el procedimiento administrativo disciplinario a seguir, cuyos textos son del siguiente tenor literal:

“Artículo 91. DE LA INVESTIGACIÓN QUE PRECEDE A LA SUSPENSIÓN O DESTITUCIÓN.

La suspensión o destitución deberá estar precedida por una investigación a esclarecer los cargos que se le atribuyen al Servidor Público, en la cual se permita a este ejercer su **derecho a defensa.**

La investigación deber ser realizada por el Asesor Legal del Municipio, según los procedimientos establecido en la ley en el presente Reglamento.

Artículo 92. DEL PERÍODO DE LA INVESTIGACIÓN. La investigación sumaria de los hechos que conlleven a la suspensión o destitución del Servidor Público, deberá practicarse en término no mayor de treinta (30) días hábiles posteriores al conocimiento del hecho. Este período puede prorrogarse en caso necesario.

Artículo 93. DEL INFORME SOBRE LA INVESTIGACIÓN. Rendido el informe por el Jefe Inmediato al Jefe de personal, este deberá presentar el mismo ante el Alcalde Municipal para su conocimiento y lo remita al Asesor Legal, quien deberá presentarle en un término de treinta (30) días, un informe sobre la investigación realizada al funcionario bajo investigación, en el cual se debe cumplir con todo el procedimiento establecido en la Ley (Debido Proceso)

Si se encuentra que los hechos están demostrados, que se ha oído al servidor público en declaración del descargo, que se ha notificado debidamente por escrito y que se han surtido las pruebas conducentes por él solicitadas, el Alcalde procederá a dictar la Resolución correspondiente.”

En atención al manejo de una investigación por parte del Asesor Legal, es esencial, de acuerdo con el referido cuerpo legal, se cumpla el debido proceso, ello implica que el mismo recoja las evidencias pertinentes, así como los demás elementos probatorios; de igual forma, ponga en conocimiento al servidor público investigado del objeto de la investigación, para que este haga sus descargos, presente sus pruebas y realice las acciones que por derecho le corresponda.

En cuanto al debido proceso, el jurista Solís Velarde, Alcibiades Nelson, en su libro Derecho Disciplinario Panameño, conceptualiza el citado término dentro del derecho Disciplinario “*como el derecho a ser oído por una autoridad administrativa o tribunal competente y funcionarios imparciales. La facultad que tiene toda persona de conocer de los hechos que se le imputan en su contra, de defenderse, presentar, aducir pruebas, que le sean practicadas, presentar alegaos y poder hacer uso de los medios de impugnación que corresponden.*”

Por su parte, el principio constitucional del debido proceso, desarrollado en el artículo 32 del cuerpo normativo citado, señala que “Nadie será juzgado, sino por autoridad competente y

conforme a los trámites legales, y no más de una vez por la misma causa penal, administrativa, policiva o disciplinaria”.

En Sentencia del 4 de mayo de 2015, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, sobre el debido proceso legal, destacó lo siguiente en su parte medular, veamos:

“... ”

Este Máximo Tribunal de Justicia, ha manifestado doctrinal y jurisprudencialmente que la garantía del debido proceso consagrada en el artículo 32 de la Constitución comprende tres derechos, a saber, el derecho a ser juzgado por autoridad competente; el derecho a ser juzgado conforme a los trámites legales pertinentes; y el derecho a no ser juzgado más de una vez por una misma causa penal, policiva o disciplinaria.

Es de lugar resaltar que la Convención Americana de Derechos Humanos, ratificada por la República de Panamá mediante Ley No.15 de 28 de octubre de 1977 e integrante del Bloque de la Constitucionalidad, desarrolla en el artículo 8, la garantía del debido proceso de la siguiente manera:

Artículo 8. Garantías Judiciales

"1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustentación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter."

En este punto también es de lugar hacer mención al procesalista JORGE FÁBREGA que destaca, en sus "Instituciones de Derecho Procesal Civil" que la jurisprudencia ha llenado de contenido la garantía del debido proceso, integrado por los derechos que se indican a continuación:

1. Derecho a la jurisdicción, que consiste en el derecho a la tutela constitucional.
2. Derecho al Juez natural.
3. Derecho a ser oído.
4. Tribunal competente, predeterminado en la ley, independiente e imparcial.
5. Derecho a aportar pruebas lícitas, relacionadas con el objeto del proceso, y de contradecir las aportadas por la otra parte o por el juez.
6. Facultad de hacer uso de los medios de impugnación previstos en la ley contra resoluciones judiciales motivadas.
7. Respeto a la cosa juzgada.

Es así como el debido proceso está constituido por una serie de elementos dirigidos a asegurar la efectiva o adecuada defensa de las partes en el mismo. A estos elementos procesales se refiere el Doctor Arturo Hoyos en su obra sobre el debido proceso, al indicar que:

"sí se viola alguno de dichos elementos de tal manera que se afecte la posibilidad de las personas de defender efectivamente sus derechos (ya sea por violación del derecho a ser oído; por falta de la debida notificación, ausencia de bilateralidad, o contradicción del derecho a aportar pruebas; de la posibilidad de hacer uso de medio de impugnación contra resoluciones judiciales; falta total de motivación de éstas; tramitación de

procesos no regulados mediante ley; pretermisión de una instancia; seguirse un trámite distinto al previsto en la ley -proceso monitorio en vez de uno ordinario; ejecución de sentencia en vez de proceso ejecutivo; notificación por edicto cuando debe ser personal; sentencia arbitraria que, por ejemplo, desconoce la cosa juzgada material-) ante tribunal competente, la sanción correspondiente será la nulidad constitucional" (HOYOS, Arturo. El debido Proceso. Editorial Temis, S. A., Santa Fé de Bogotá, 1995, págs.89-90). (Lo resaltado es del Pleno)."

De conformidad con la jurisprudencia y la ley, atendiendo al principio de estricta legalidad que rige a todo servidor público, según el cual solo se puede hacer aquello que la ley permite, se concluye, que el Tesorero Municipal, es nombrado por el Alcalde y ratificado por el Concejo Municipal; teniéndose en cuenta, que dicho acto es conocido por la doctrina como "Acto Administrativo Complejo", es decir, "es aquel que para su formación requiere la reunión de varias voluntades de la misma entidad o de varias entidades que se integran con unidad de objeto y fin."²

Dentro de esta misma perspectiva, la remoción del Tesorero Municipal es una decisión directa del Alcalde sujeta a la ratificación del Concejo Municipal, previo cumplimiento del debido proceso conforme lo dispone nuestra Constitución Política y la Ley, posición examinada y reafirmada por la jurisprudencia panameña bajo examen. En otras palabras, el Alcalde, de conformidad con la ley, demás disposiciones administrativas y legales, tiene la atribución de llevar el proceso de investigación; a través de su asesor legal, quien tiene la responsabilidad de recoger todos los hallazgos en el proceso de investigación, levantar el informe haciendo las observaciones de lugar; respetando las garantías fundamentales del investigado descritas en líneas precedentes; permitiendo con ello, la presentación de sus descargos, sus pruebas y alegados; una vez, levantado el acta de investigación en los términos señalados en el acuerdo municipal No.15 de 2007, remitirá al Alcalde a quien le corresponderá tomar la decisión debidamente motivada, de la remoción o desvinculación del servidor público municipal de que se trate, mediante resolución administrativa, indicando los recursos de ley, según lo disponen los artículos 85, 86 del citado acuerdo en concordancia con el artículo 155, 166 de la Ley 38 de 2000.

Respecto a si puede el Alcalde nombrar a sus funcionarios; entiéndase el asesor legal, entre otros; somos de la opinión que conforme al artículo 243 constitucional en concordancia con el artículo 45, numeral 4 de la Ley 106 de 1973, puede nombrar al personal que no corresponda a otra autoridad. En relación a la estructura de la Administración Municipal, resulta oportuno recalcar que, de conformidad con lo previsto por el artículo 242, numeral 2 de la Constitución Política, se atribuye al Concejo Municipal, aprobar la estructura municipal que proponga el Alcalde; en tal sentido, la primera autoridad local del distrito, deberá proponer las adecuaciones o modificaciones de lugar, a la estructura organizativa tomando como soporte lo desarrollado en el artículo 88 de la Ley 37 de 2009 "que descentraliza la Administración Pública."

Ahora bien, independiente que el Alcalde cuente o no con una estructura organizativa base actualizada, según sea el caso, a juicio de este despacho, ello no limita al señor Alcalde del distrito, contar con su personal, sustentado en las citadas normas constitucionales y legales; siempre y cuando se cuente con los recursos económicos y financieros, en virtud del presupuesto de rentas y gastos para la vigencia fiscal 2024. No obstante, si es fundamental para el municipio

²[https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/76001-23-31-000-2008-00510-01\(22380\).pdf](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/76001-23-31-000-2008-00510-01(22380).pdf)

tener una estructura administrativa de acuerdo con la realidad local y conforme a los estándares que como marco referencial se propone en el Manual Organizacional del Sector Público de la República de Panamá³ así como los manuales descriptivos de cargos y funciones desarrollados por la Dirección General de Carrera Administrativa; cónsono con las normativas reguladas en el texto único de la ley de carrera administrativa, aplicable a los municipios en materia de recursos humanos, reguladas en el Título VII sobre Administración del Recurso Humano Municipal contenido en la Ley 37 de 2009⁴.

En referencia, a si el cargo de Asesor Legal del Municipio es distinto al de Abogado consultor municipal, somos de la opinión, sin que ello implique un criterio o posición vinculante de este despacho, que la labor que realiza el asesor legal, es un trabajo profesional, de dificultad considerable en la ejecución de actividades propias para la administración municipal; distintas a las funciones del abogado consultor, las cuales están descritas en el artículo 95 del Acuerdo Municipal N°35 de 16 de diciembre de 2010, en el cual no se contempla dentro de sus atribuciones la apertura de investigaciones administrativas, disciplinarias para los funcionarios nombrados por el jefe de la Administración Municipal.

Cabe agregar, que en cuanto al período del tesorero municipal y terminación laboral, ya han sido objeto de diversas opiniones, entre ellas, la consulta C -SAM-03-22, de fecha 4 de febrero de 2022, la cual anexamos para mayor ilustración; también recomendamos revisar los diferentes pronunciamientos en la materia consultada, accediendo a nuestro servicio en línea de vistas y consultas de la Procuraduría de la Administración; <https://www.procuraduria-admon.gob.pa/>.

En atención a sus tres (3) últimas interrogantes, en materia del debido proceso, estas fueron ampliamente desarrolladas en párrafos anteriores, quedando debidamente respondida en los términos expuestos en su misiva.

Por último, este Despacho tiene a bien exhortar tanto al Alcalde del distrito como al Concejo Municipal, sobre el principio de trabajar en armónica colaboración, tal como lo observó el Pleno de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de 14 de mayo de 1992, que, en su parte medular, enfatizó lo siguiente; *“El Municipio forma parte de un territorio determinado en donde un conjunto de entidades se dividen las funciones a desempeñar, la realización del gobierno local. Estas entidades deber realizar su labor en completa armonía y tienen precisamente al igual que en el ámbito nacional sus controles para la buena marcha de la administración. En ese sentido, las de Poder la constituyen el Alcalde que representa el Ejecutivo, el Consejo Municipal al Legislativo, y el Juez Municipal el Judicial.”* (Hoy día justicia comunitaria de paz, artículo 79 de la Ley 37 de 2009).

La jurisprudencia citada, resalta la máxima constitucional que establece el artículo 2, en el sentido, que; “el poder público sólo emana del pueblo. Lo ejerce el Estado a través de los órganos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, los cuales actúan limitada y separadamente, pero en armónica colaboración”; por lo tanto, las tres instancias de poder del Gobierno Local, están llamadas a velar y colaborar estrechamente entre sí, en consecuencia, resulta imperante, que estos administren y reglamenten la vida jurídica del distrito en coordinación; comprendiendo que el

³ <https://WWW.digeca.gob.pa> -Manual de Organización del Sector Público 2017, XV edición, 2017.

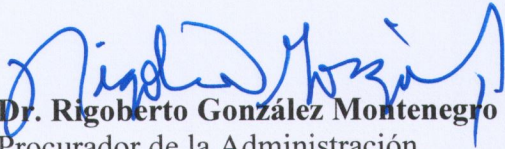
⁴ Cfr. Artículos del 93 al 96 de la Ley 37 de 2009.

campo administrativo merece una regularidad y continuidad en la labor y función que presta, para beneficio de la comunidad.

De allí, que las actuaciones administrativas de los órganos municipales se deban regir por principios rectores tales como: coordinación, concurrencia y responsabilidad, en el ejercicio de sus funciones, con la finalidad que la administración municipal no se interrumpa en su funcionamiento.

En espera que la orientación brindada, resulte útil a los fines o motivaciones expuestas en su consulta, quedo de usted.

Atentamente,


Dr. Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración.



RMG/cd.

Procuraduría de la Administración sirve a Panamá, te sirve a ti.

Apartado 0815-00609, Panamá, República de Panamá * Teléfonos: 502-4300, 502-4323

* E-mail: procadm@procuraduria-admon.gob.pa Página Web: www.procuraduria-admon.gob.pa *