

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 478

Panamá, 13 de julio de 2020

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción, Especial.

Concepto de la Procuraduría
de la Administración.

El Licenciado Edwin Antonio Aldeano Córdoba, actuando en nombre y representación de **Pedro Alejandro Sánchez Moró**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución de Mesa 035 de 11 de enero de 2019, emitida por **la Comisión de Mesa del Concejo Municipal del Distrito de Arraiján**, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de **intervenir en interés de la ley** dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción especial descrito en el margen superior, por razón que en el mismo se identifican como partes las siguientes: **Pedro Alejandro Sánchez Moró**, en ese entonces, Alcalde del Distrito de Arraiján, como demandante; y **la Comisión de Mesa del Concejo Municipal del Distrito de Arraiján**, como demandada (Cfr. fojas 83-85 del expediente judicial).

I. **Acto acusado de ilegal.**

La acción contencioso administrativa de plena jurisdicción especial que ocupa nuestra atención, ha sido promovida por el Licenciado Edwin Antonio Aldeano Córdoba, actuando en nombre y representación de **Pedro Alejandro Sánchez Moró**, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución de Mesa 035 de 11 de enero de 2019, emitida por **la Comisión de Mesa del Concejo Municipal del Distrito de Arraiján**, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones (Cfr. fojas 2-8 del expediente judicial).

II. **Disposiciones que se aducen infringidas.**

El demandante manifiesta que el acto acusado vulnera las siguientes disposiciones:

A. El artículo 17, numeral 29, de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, adicionado por el artículo 72 de la Ley 66 de 29 de octubre de 2015, “Que reforma la Ley 37 de 2009, que descentraliza la Administración Pública”, el cual establece que los concejos municipales tendrán competencia exclusiva para autorizar las vacaciones, así como las licencias y salidas del territorio nacional del alcalde o del vicealcalde cuando sean mayores de cinco días, y que en ningún caso el alcalde y vicealcalde podrán ausentarse simultáneamente del país (Cfr. foja 5 del expediente judicial);

B. El artículo 82 de la Ley 37 de 29 de junio de 2009, “Que descentraliza la Administración Pública”, el cual señala que el Alcalde en el ejercicio del cargo que se acoja a los treinta días de descanso con sueldo, deberá posesionar al Vicealcalde por el tiempo que dure su ausencia; de igual manera, establece que el vicealcalde devengará el salario y las dietas del Alcalde durante dicho periodo (Cfr. fojas 5-6 del expediente judicial); y

C. Los artículos 52 (numeral) y 66 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, el primero, relativo a los casos en que los actos administrativos incurren en un vicio de nulidad, particularmente, cuando se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal; y, el segundo, alusivo a que para ser parte de un procedimiento administrativo y para actuar como peticionario o coadyuvante, o para oponerse a la pretensión del primero, se requiere tener afectado o comprometido un derecho subjetivo o un interés legítimo (Cfr. fojas 6-7 del expediente judicial).

III. Posición del accionante.

Al sustentar el concepto de la violación del artículo 17, numeral 29, de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, adicionado por el artículo 72 de la Ley 66 de 29 de octubre de 2015, el apoderado judicial del recurrente, **Pedro Alejandro Sánchez Moró**, expresa lo que a seguidas se copia: “...*como claramente se observa de la norma transcrita, quien tiene la facultad de autorizar las vacaciones al alcalde electo es el pleno del Concejo y no la comisión de Mesa, como ocurre en la Resolución de Mesa No. 035 de 11 de enero de 2019 y su acto confirmatorio, como se lee al final de la Resolución de Mesa No. 035, cuando dice: ‘Dado en la Comisión de Mesa del Concejo Municipal del Distrito de Arraiján’...*” (Lo destacado es de la fuente) (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

Así mismo, el apoderado judicial del actor, en lo que respecta al artículo 82 de la Ley 37 de 29 de junio de 2009, dijo: *"De la norma citada se viola de forma directa por comisión, toda vez que la norma establece el derecho del Alcalde electo en ejercicio del cargo acogerse a los treinta días de descanso, previa autorización del consejo y posicionar a la Vicealcaldesa. Aunado a lo anterior, se deja claro que el procedimiento para que ello ocurra, en primer término el titular se encuentre en el ejercicio del cargo, ya que la norma establece que el titular deberá posesionar al vicealcalde por el tiempo que autorizan los días de descanso (vacaciones). En el caso que no (sic) ocupa el Alcalde titular nunca solicitó vacaciones, por lo que el procedimiento establecido en la norma, fue violado flagrantemente de parte de los miembros de la Comisión de Mesa."* (Cfr. fojas 5-6 del expediente judicial).

En lo que respecta a los artículos 52 (numeral) y 66 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, el abogado del demandante indica: *"Se vulnera de forma directa por omisión el artículo 52 de la Ley 38 de 2000, cuando desconociendo el sentido y alcance del artículo 82 de la Ley 37 de 29 de junio de 2009; se señala que el Alcalde en el ejercicio del cargo que se acoja a los treinta días de descanso con sueldo deberá posesionar al vicealcalde por el tiempo autorizado por el Consejo a solicitud del Alcalde electo y no se cumple, ya que el Alcalde no solicitó vacaciones y no posesionó a la vicealcaldesa, para que pudiera asumir el cargo... Se violó el artículo 41 de la Ley 106 de 08 de octubre de 1973, que señala que todo acuerdo o resolución, una vez cumplidos los trámites previstos en el reglamento interno del concejo pasarán al pleno donde se debatirán para su aprobación y promulgación, aspecto que no se realizó, ya que la Comisión de mesa no promulgó la Resolución de mesa No. 035 de 11 de enero de 2019 y procedió a ejecutarla.";* y que *"Se violó de forma directa por omisión el artículo 66 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; ya que la norma claramente señala que para hacer parte o peticionario en proceso administrativo la persona debe ser titular del derecho subjetivo o de un interés legítimo."* (Cfr. fojas 6-7 del expediente judicial).

IV. Posición del Concejo Municipal del Distrito de Arraiján.

Al respecto, Marquela Rodríguez, en ese entonces, en su calidad de Presidenta del Concejo Municipal del Distrito de Arraiján, al contestar la acción en examen, expresó lo siguiente:

“ ...

En sesión extra ordinaria N°01 del día 11 de enero de 2019, en el periodo de lectura de correspondencia; se da lectura a la nota Fechada (sic) 8 de enero de 2019 proferida por la administración Municipal dirigida por la señora Militza Palma, Alcaldesa encargada en ese momento por un periodo de 30 días. De la misiva se infiere que la Alcaldesa Militza Palma solicita al concejo que se le autoricen vacaciones al Alcalde Pedro Sánchez ya que contaba con 4 meses de vacaciones que no había tomado.

Leída la correspondencia en la sesión del día 11 de enero de 2019, la misma se sometió a consideración y fue aprobada por los honorables Concejales presentes.

Posteriormente, la Comisión de mesa Municipal, se reúne para resolver la solicitud presentada por la Vice Alcalde (sic), la cual fue aprobada en el pleno del concejo (sic) y se emite la resolución 035 de 11 de enero de 2019, cabe señalar que esta fue recurrida mediante recurso de reconsideración y la misma fue confirmada por la resolución 48 del 15 de enero de 2019.

...” (Cfr. foja 101 del expediente judicial).

V. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Antes de emitir nuestro concepto en torno al acto acusado en este proceso, es necesario mencionar que **la señora Militza E. Palma, Vicealcaldesa, en su condición de Alcaldesa Encargada, interpuso ante el Concejo Municipal del Distrito de Arraiján una solicitud para que se autorizaran vacaciones a favor del entonces Alcalde Pedro Sánchez Moró, ya que contaba con cuatro (4) meses de vacaciones. Lo anterior, trajo como consecuencia la expedición del Acta Municipal de Sesión Extraordinaria 01 de 11 de enero de 2019, por parte del Concejo Municipal del Distrito de Arraiján, particularmente, en el Primer Punto, Lectura de Correspondencia. Esa acta dice lo siguiente:**

“ ...



**DISTRITO DE ARRAIJÁN
CONCEJO MUNICIPAL**



**ACTA MUNICIPAL
SESION EXTRAORDINARIA N° 01
DEL 11 DE ENERO DE 2019**

Sesión Extraordinaria N°01 del 11 de enero de 2019, celebrada en la Sala de Sesiones del Concejo Municipal del Distrito de Arraiján.

Siendo las ocho y quince de la mañana (8:15 a.m.), la Presidenta solicitó a la secretaria hacer el llamado, respondiendo al mismo:

H.C. JOSE NICOLAS GONZALEZ MEDINA, GREGORIO ANGELES REINA, H.C.LUZ DENIA OLIVER MARTINEZ H.C. BAZAN CACERES, DAYANARA DE. H.C RODRIGUEZ MARQUELDA, H.C. ELIODORO J. MONTERREY, H.C. LUIS TORIBIO SAMANIEGO.

EI HC. ROLLYNS RODRIGUEZ NO ASISTIÓ A LA SESIÓN EXTRAORDINARIA.

La Presidenta solicitó a la Secretaria dar lectura al orden del día, de la Sesión Extraordinaria N° 01 del 11 de enero de 2019.

La Señora Presidenta sometió a consideración el orden del día de la Sesión Extraordinaria del 11 de enero de 2019, fue aprobado por los 7 Honorables Concejales presentes.

PRIMER PUNTO: LECTURA DE CORRESPONDENCIA

Para: Concejo Municipal de Arraiján.

De: Militza E. Palma Alcaldesa Encargada.

Fecha: 03 de enero de 2019.

Asunto: Solicitud de Vacaciones del Señor Pedro Sánchez Moro.

Para: Concejo Municipal de Arraiján.

De: Solicitud de la señora Militza Palma Alcaldesa Encargada.

Fecha: 11 de enero de 2019.

Asunto: Destitución de la Licenciada Liliana Mosquera Tesorera Municipal.

- La Presidenta sometió a consideración las solicitudes de la Señora Encargada Alcaldesa Militza Palma.

Votos a favor de los siguientes concejales:

**MARQUELDA RODRIGUEZ
GREGORIO ANGELES
ELIODORO MONTERREY
JOSE GONZALEZ
LUIS TORIBIO SAMANIEGO**

Abstenciones:

HC. DAYANARA CACERES

HC. LUZ DENIA OLIVER

Para: Concejo Municipal de Arraiján.

De: Militza Palma Alcaldesa Encargada

Fecha: 11 de enero de 2019.

Asunto: Ratificación del Señor Bolivar Berrio Tesorero Encargado del Municipio de Arraiján.

- La presidenta sometió a consideración la solicitud de la Encargada Militza Palma
- Votos a favor de los siguientes concejales:

MARQUELDA RODRIGUEZ
GREGORIO ANGELES
ELIODORO MONTERREY
JOSE GONZALEZ
LUIS TORIBIO SAMANIEGO

- Abstenciones:

HC. DAYANARA CACERES
HC. LUZ DENIA OLIVER

SEGUNDO PUNTO: INFORME DE COMISIONES

INFORME DE LA COMISIÓN DE MESA N° 1 del 10 de 2019.

La Presidenta sometió a consideración el informe de Mesa N de 2019

- Votos a favor de los siguientes Concejales:

MARQUELDA RODRIGUEZ
GREGORIO ANGELES
ELIODORO MONTERREY
JOSE GONZALEZ
LUIS TORIBIO SAMANIEGO

- Abstenciones

HC. DAYANARA CACERES
HC. LUZ DENIA OLIVER

TERCER PUNTO: ASUNTOS VARIOS

No hubo asuntos varios

AGOTADO, EL ORDEN DEL DÍA, LA HONORABLE PRESIDENTA DA POR CERRADA LA SESIÓN EXTRAORDINARIA N° 01, SIENDO LAS NUEVE Y CINCUENTA Y CUATRO MINUTOS DE LA MAÑANA (09:54 A.M.) DEL 11 DE ENERO DE 2019.

Marquilda Rodríguez

H.C. MARQUELDA RODRIGUEZ

Eliodoro Monterrey *Jenny G. Arrocha G.*

PRESIDENTA SECRETARIA



H.C. ELIODORO MONTERREY
VICE-PRESIDENTE

JENNY G. ARROCHA G.
SECRETARIA

Jenny G. Arrocha G.
FIEL COPIA DEL ORIGINAL
CONCEJO MUNICIPAL DE ARRAIJÁN

...” (Cfr. fojas 96-97 del expediente judicial).

Al analizar el Acta Municipal de Sesión Extraordinaria 01 de 11 de enero de 2019, emitido por parte del Concejo Municipal del Distrito de Arraiján, particularmente, el Primer Punto, Lectura de Correspondencia, se advierte que se leyó la “Solicitud de Vacaciones del Señor Pedro Sánchez

Moró", presentada por la señora Alcaldesa Encargada, Militza E. Palma; y que la misma fue sometida a votación por los miembros del Concejo, de lo que resultó su aprobación con cinco (5) votos a favor y dos (2) abstenciones.

Es importante, para los efectos del concepto que debemos emitir en interés de la ley, que en el **Acta Municipal de Sesión Extraordinaria 01 de 11 de enero de 2019**, emitido por parte del Concejo Municipal del Distrito de Arraiján, no se dio la materialización del derecho a favor del señor **Pedro Sánchez Moró**; es decir, no se procedió a dar la autorización de las mencionadas vacaciones como lo establece la Ley de Régimen Municipal, el Concejo sólo se limitó a la aprobación de la solicitud presentada.

Según se advierte en autos, una vez verificado lo anterior, **la Comisión de Mesa del Concejo Municipal del Distrito de Arraiján, misma que está conformada por la Junta Directiva del Concejo Municipal; es decir, el Presidente, el Vicepresidente y el Secretario, procedió a dictar la Resolución de Mesa 035 de 11 de enero de 2019**, que resolvió:

"AUTORIZAR el uso y el disfrute al derecho de cuatro (4) meses de vacaciones acumuladas al Alcalde Municipal del Distrito de Arraiján, señor Pedro Sánchez Moró, en ejercicio de su derecho adquirido al descanso obligatorio que comprenden los períodos 2014-2015; 2015-2016; 2016-2017 y 2017-2018, los cuales se harán efectivos a partir del día en que debe reintegrarse a sus funciones como Alcalde Municipal del Distrito, después de cumplir con la Resolución de queja número 01-18 de 12 de enero de 2018, expedida por el Gobernador de la Provincia de Panamá Oeste, a su vez confirmada por el resuelto número 132-R-090 de 10 de diciembre de 2018 del Ministro de Gobierno.

...

DADO EN LA COMISION DE MESA DEL CONSEJO (sic) MUNICIPAL DEL DISTRITO DE ARRAIJAN A LOS ONCE (11) DÍAS DEL MES DE ENERO DE DOS MIL DIESINUEVE (2019)." (Lo subrayado es nuestro) (Cfr. foja 106 del expediente judicial).

Como se indicó en párrafos previos, el Licenciado Edwin Antonio Aldeano Córdoba, actuando en nombre y representación de **Pedro Alejandro Sánchez Moró**, interpuso la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción especial que se analiza, en la que solicita que se declare nula, por ilegal, **la Resolución de Mesa 035 de 11 de enero de 2019, emitida por el Concejo Municipal del Distrito de Arraiján**, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Una vez examinados los cargos de ilegalidad en los que se sustenta la pretensión en estudio interpuesta por el Licenciado Edwin Antonio Aldeano Córdoba, actuando en nombre y representación de **Pedro Alejandro Sánchez Moró**, y lo manifestado por la entonces Presidenta del Concejo Municipal del Distrito de Arraiján, en su contestación de la demanda, los cuales analizaremos de manera conjunta, este Despacho se aboca a intervenir, **en interés de la ley**, y conforme al cual emitirá su concepto.

Este Despacho observa que el fundamento de derecho para emitir la **Resolución de Mesa 035 de 11 de enero de 2019, por parte del Concejo Municipal del Distrito de Arraiján**, es el artículo 17, numerales 27, 29 y 31, de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, adicionados por el artículo 72 de la Ley 66 de 29 de octubre de 2015, que dicen:

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

...

27. Ejercer las funciones de control y fiscalización de la gestión municipal.

...

9. Autorizar las vacaciones, así como las licencias y salidas del territorio nacional del Alcalde o del Vicealcalde cuando sean mayores de cinco días. En ningún caso, el Alcalde y el Vicealcalde podrán ausentarse simultáneamente del país.

...

31. Ejercer todas las demás señaladas por la Constitución Política, las leyes y su reglamento.” (Énfasis suplido) (Cfr. Gaceta Oficial 27901-A de 30 de octubre de 2015, y las fojas 103-104 del expediente judicial).

Tal como se evidencia del contenido del artículo 17, numeral 29, de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, adicionado por el artículo 72 de la Ley 66 de 29 de octubre de 2015, **será competencia exclusiva del Concejo Municipal, entre otras, autorizar las vacaciones del Alcalde.**

Según advierte este Despacho, para poder emitir un concepto de ley, es necesario conocer el fundamento de derecho de **la Comisión de Mesa del Concejo Municipal**, mismo que se encuentra regulado en el artículo 36 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, sobre Régimen Municipal, que dispone:

“Artículo 36. Los Concejos Municipales podrán integrar con sus miembros y servidores públicos comisiones permanentes o accidentales para los fines que estimen convenientes las cuales se regirán por el Reglamento Interno del Concejo. **Asimismo, habrá una Comisión de Mesa que estará formada por el Presidente, el Vicepresidente y el Secretario.**” (La negrita es nuestra).

Producto de ese contenido normativo, esta Procuraduría examina el artículo 25 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, y los artículos 30 y 32 del **Reglamento Interno del Concejo Municipal del Distrito de Arraiján**, adoptado y aprobado por medio del **Acuerdo 34 de 12 de agosto de 2004**, modificado por el **Acuerdo Municipal 25 de 19 de mayo de 2009**, que señalan lo siguiente:

Ley 106 de 8 de octubre de 1973.

“Sección Tercera
La Mesa Directiva y sus Funciones

Artículo 25. Cada Concejo Municipal tendrá:

1. Un Presidente, puesto éste que ejercerá el Alcalde del distrito respectivo;
2. Un Vicepresidente, quien reemplazará al Presidente en sus faltas temporales; y
3. Un Secretario, quien no será Concejal.”

Reglamento Interno del Concejo Municipal del Distrito de Arraiján.

“**Artículo 30.** Son Comisiones Permanentes del Concejo Municipal:

- a. **La Comisión de Mesa: Integrada** conforme el artículo 36 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, reformada por la Ley 52 de 12 de diciembre de 1984, **por el Presidente, Vicepresidente y Secretario del Concejo.**

...” (Énfasis suplido) (Gaceta Oficial 26,480-A de 2 de marzo de 2010).

“**Artículo 32.** Las Comisiones Permanentes tendrán las siguientes funciones:

- a. **La Comisión de Mesa:**
 1. Autorizar los gastos que ocasionen las sesiones ordinarias o extraordinarias.
 2. Estudiar y aprobar el reglamento interno de la Secretaría del Concejo, que para tal efecto presente el secretario o secretaria de éste.
 3. **Resolver las excusas permisos y licencias de los concejales y de los funcionarios municipales nombrados por el Concejo.**
 4. Nombrar y dar posesión a los funcionarios públicos del Concejo Municipal cuyo nombramiento no corresponda al Pleno”.

...” (Lo destacado es nuestro) (Gaceta Oficial 26,480-A de 2 de marzo de 2010).

Ante este escenario, esta Procuraduría advierte que la Comisión de Mesa del Concejo Municipal del Distrito de Arraiján, integrada por el Presidente, el Vicepresidente y el Secretario, no está facultada para autorizar vacaciones al Alcalde, puesto que, como lo señala la Ley de Régimen Municipal; ésta es una atribución exclusiva del Concejo Municipal.

En efecto al revisar el acto impugnado, observamos que el mismo es claro al contemplar que la decisión adoptada se dio en el marco de una Reunión de Mesa en la que intervinieron los miembros de la Junta Directiva del Concejo Municipal del Distrito de Arraiján, y no por medio de una Resolución del Pleno del Concejo Municipal del Distrito de Arraiján, quien es el único **facultado por la ley para autorizar las vacaciones del Alcalde, ello, en atención a lo establecido en el artículo 17, numeral 29, de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, modificado el artículo 72 de la Ley 66 de 29 de octubre de 2015.**

La Sala Tercera, en Pleno, al resolver la suspensión provisional del acto acusado, señaló:

“Dicha confrontación, a primera vista se aprecia que la norma dispone que el Concejo Municipal es el organismo que tiene la competencia para autorizar las vacaciones del Alcalde (artículo 72 de la ley 66 de 2015, numeral 29), no obstante, la decisión fue adoptada por la Comisión de Mesa, que según se describe en los propios actos, está conformada solo por la Junta Directiva del Concejo Municipal, es decir, por el Presidente, Vicepresidente y Secretario del Concejo, cuyas funciones se encuentran enumeradas en el artículo 25 de la Ley 106 de 1973. No se observa, de las constancias que hasta ahora reposan en el expediente, que se haya justificado el ejercicio de dicha competencia por parte de la directiva del Concejo Municipal de Arraiján.

Luego de la confrontación realizada, se debe concluir, que, sin necesidad de recurrir a razonamientos complejos, ni a análisis profundos correspondientes a otra etapa procesal, se evidencia contradicciones entre lo establecido en la normativa que se señala como violada y las actuaciones administrativas llevadas a cabo por las autoridades municipales...

...

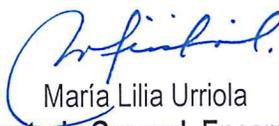
En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **SUSPENDE PROVISIONALMENTE LOS EFECTOS DE LA RESOLUCIÓN DE MESA NO. 035 DE 11 DE ENERO DE 2019**, emitida por el Concejo Municipal del Distrito de Arraiján, dentro de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el señor PEDRO ALEJANDRO SÁNCHEZ MORÓ.” (Cfr. fojas 24-25 del expediente judicial).

Por las consideraciones previamente expuestas, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **ES ILEGAL** la Resolución de Mesa 035 de 11 de enero de 2019, emitida por el Concejo Municipal del Distrito de Arraiján.

Del Señor Magistrado Presidente,



Mónica I. Castillo Arjona
Procuradora de la Administración, Suplente



María Lilia Urriola
Secretaría General, Encargada

Expediente 103-19