

Panamá, 12 de septiembre de 1997.

Señor
VENANCIO VILLAREAL
Presidente del Consejo Provincial de Chiriquí
David, Provincia de Chiriquí

Señor Presidente del Consejo Provincial:

Contestamos a su cortés Nota COPROCHI 373/97 de 12 de junio de 1997, recibida aquí 24 de julio pasado, en la cual, en nuestras constitucionales y legales atribuciones como Consejeros Jurídicos de los funcionarios administrativos, nos pregunta si es obligatorio o no el uso de las vacaciones para los Representantes de Corregimiento.

Hace alusión a nuestra Nota C-104, de 9 de mayo de 1997, en la que este Despacho respondió a su persona muy parecida interrogante. Nos preguntó en esa ocasión, si podía el Presidente del Consejo Provincial conceder vacaciones a los Representantes de Corregimiento, aun cuando ellos no las hubieran solicitado.

En la respuesta a aquella Consulta se dijo que la Ley señala que las vacaciones son tanto un derecho como un deber de todo servidor público, que su disfrute es obligatorio para los funcionarios y que el Estado está obligado a concederlas; y que esta regla general tiene su excepción en el caso de los Representantes de Corregimiento, quienes por no ser subalternos del Presidente del Consejo Provincial, ni del Presidente del Consejo Municipal, ni del Alcalde, no pueden ser obligados a tomar vacaciones, aun cuando principios de eficiencia, productividad, moralidad y economía indiquen que lo conveniente a la mejor marcha de la Administración es que éstos las tomen una vez han sido reunidos los requisitos para su goce.

Se concluyó que el Presidente del Consejo Provincial no puede abrogarse la facultad de conceder vacaciones a los Representantes de Corregimiento si éstos no

las han solicitado y que tal tipo de facultad podría coartar la representación política que este mandatario popular ejerce, por constituir una peligrosa herramienta de manipulación.

Surge su nueva interrogante del hecho que en la Nota citada, afirmamos no existía norma en el Reglamento Interno del Consejo Provincial que obligara a los Representantes de Corregimiento a acogerse a vacaciones. Ante eso, nos cita el contenido del artículo 24 del Reglamento Interno del Consejo Provincial que establece lo que sigue:

"Artículo 24. Es obligatorio que todo Representante de Corregimiento o Concejal haga uso anualmente de su derecho a vacaciones y durante el ejercicio de ese derecho queda inhabilitado para realizar las funciones inherentes al cargo, ya sea a nivel de la Junta Comunal, Consejo Municipal o Consejo Provincial. La Secretaría General comunicará lo pertinente a las autoridades correspondientes (Ministerio de Gobierno y Justicia y a la Contraloría General), para que confeccionen los cheques emolumentos a nombre de los suplentes de Representantes y Concejales que hayan actuado a nombre del principal".

Sobre el particular podemos aclararle lo siguiente.

Este Despacho en anteriores ocasiones ha esbozado los principios de la Teoría de la Representación Política, idea íntimamente relacionada con el concepto de Estado de Derecho.

Los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional, están conformes con los artículos 1 y 2 del precepto fundamental, los cuales indican que el gobierno es democrático y representativo; que el poder público sólo emana de la soberanía, la cual reside en el pueblo; y que lo ejerce el Estado conforme a la Constitución establece.

Fuentes Montenegro, citando a Luis Carlos Sáchica, dice que conforme a la Teoría de la Representación Política, el pueblo, los gobernados, constituyen una masa, una realidad inorgánica, que no tiene presencia como totalidad unificada. Por ello, alguien debe darle esa presencia mediante la representación debidamente elegida, dándose origen a sus representantes los cuales "en vez del pueblo que los eligió, actúan por el pueblo [...], deciden en nombre del pueblo...". (Cfr. FUENTES MONTENEGRO. Constitución Política de la República de Panamá 1972., Panamá: Edit. Publipan., 1993, p. 45).

Por su parte, el maestro constitucionalista Doctor César Quintero, indica que los preceptos constitucionales citados delimitan firmemente la figura de la llamada democracia representativa. Admiten que el poder público emana del pueblo; pero deja bien claro que éste no lo ejercerá. "Lo ejerce el Estado", dice textualmente la norma que le sigue. Entiéndase Estado en este aparte, como la persona jurídica de derecho público (*lato sensu*).

Lo requisitos mencionados en las normas estudiadas, sigue diciendo el autor, tienden a instituir lo que la doctrina alemana ha denominado *Rechtsstaat* (Estado de Derecho), o sea un régimen político en el que impera el principio de legalidad, principio según el cual la conducta de los gobernantes debe estar supeditada en todo momento a la norma jurídica, sea esta constitucional legal o reglamentaria. Persigue, pues, dicho principio eliminar el ejercicio arbitrario e ilimitado del poder por parte de cualquier autoridad pública, sea la que fuere. Su objetivo práctico es, por tanto, el de evitar los regímenes autoritarios aún cuando sean de procedencia y de carácter popular (Derecho Constitucional., San José: Edit Lehmann., 1967. p. 37).

Nuestra intención, al aseverar que la materia vacacional de los Representantes de Corregimiento no estaba contemplada en el Reglamento Interno del Consejo Provincial o del Consejo Municipal, no era la de infundir la idea de que estos cuerpos colegiados pudieran establecer reglamentariamente la obligación de vacacionar a sus miembros, sino la de resaltar la falta de regulación que esa figura tiene.

Para nosotros la competencia de los Consejos Provinciales en materia vacacional de los Representantes de Corregimiento, debería estar limitada a aspectos de mero trámite, puramente administrativos, pues se trata aquí de un servidor público con una especial calificación de orden político: un funcionario de elección popular. No obstante, el funcionario político es responsable, al igual que el resto de los servidores públicos, por infracción de la Constitución y la Ley, así como por extralimitación de funciones y omisión en el ejercicio de éstas.

En atención a otras facultades de orden administrativo como por ejemplo el otorgamiento de licencias y el conocimiento de separaciones del cargo por causa de investigaciones penales, en nuestra opinión correspondería *naturalmente* a los Consejos Municipales conocer de las vacaciones de los Representantes de Corregimiento y no a los Consejos Provinciales.

Si bien es nuestra apreciación que normas legales o reglamentarias que otorgan a los Consejos Provinciales o Municipales, facultades para *obligar* a sus miembros a acogerse a vacaciones tienen vicios de inconstitucionalidad; tenemos el deber de aclarar que las mismas están amparadas por el principio de presunción de legalidad, contenido en los artículos 17 y 18 de la Carta Fundamental, según el cual toda norma jurídica se presume ajustada al ordenamiento legal, y por tanto es

obligatorio su cumplimiento, hasta tanto no sean declaradas inconstitucionales o legales por la autoridad competente. En Panamá corresponde al Pleno de la Corte Suprema Justicia, la declaratoria de inconstitucionalidad de los actos jurídicos contrarios a la Constitución, y a su Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo, la declaratoria de ilegalidad de los contrarios a la Ley.

En consecuencia, este Despacho concluye que hasta tanto no sea declarado inconstitucional o ilegal por la autoridad jurisdiccional, el artículo 24 del Reglamento Interno del Consejo Provincial de Chiriquí se presume legal y constitucional, y es de obligatorio acatamiento. En consecuencia, con base en esta norma, puede obligarse a los Representantes y Concejales de la Provincia acogerse a su periodo de vacaciones.

De esta forma esperamos haber absuelto sus interrogantes y sin otro particular, quedo de usted,

Atentamente,

ALMA MONTENEGRO DE FLETCHER
Procuradora de la Administración.

AMdeF/17/