



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 18 de noviembre de 2020.
C-SAM-36-2020

Honorable
Juan Meléndez
Presidente del Consejo Municipal
del Distrito de Penonomé.
Provincia de Coclé
E. S. D.

Ref: Aclaración sobre los nombramientos de los funcionarios de la dirección de Ingeniería Municipal y del Abogado Consultor del Municipio.

Señora Alcaldesa:

Conforme a nuestras atribuciones constitucionales y legales, en especial a la función contenida en el artículo 6 numeral 1 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, de ser Consejero Jurídico de los servidores públicos administrativos que nos consultaren; me permito dar respuesta a su Nota C.M.P. -211-2020 de 28 de octubre de 2020, recibida en este Despacho el 30 de octubre del presente año, mediante la cual formula su interrogante para que se le aclare lo concerniente a la competencia de nombrar a los funcionarios del departamento de Ingeniería Municipal y al Abogado Consultor del Municipio.

Criterio de la Procuraduría de la Administración:

En relación a sus interrogantes, la Procuraduría de la Administración es del criterio como fuera expuesto en la Consulta C-SAM-24-2020 de 4 de septiembre de 2020, que el Departamento de Ingeniería, independientemente de la denominación, **son funcionarios administrativos cuyos nombramientos y demás acciones de personal son competencia del Alcalde Municipal**, tal como lo preceptúa el numeral 3 del artículo 243 de la **Constitución Nacional**, en concordancia con el artículo 67 de la Ley 37 de 29 de junio de 2009, en la que se señala que el Alcalde es el encargado de la función ejecutiva y de la gestión administrativa. Por otro lado, de conformidad con lo establecido en el artículo 72 de la Ley 66 de 2015, que modifica el artículo 17 numeral 17 de la Ley 106 de 1973, el nombramiento del Abogado Consultor del Municipio es una competencia del Consejo Municipal.

Opinión legal:

Con la finalidad de aclarar sus dudas que guardan relación con las consultas C-SAM-24-19 de 9 de octubre de 2019 y la C-SAM-24-2020, de 4 de septiembre de 2020, nos permitimos traer

a colación nuevamente el criterio que fuese expresado precisamente en la consulta C-SAM-24-2020, para que con ello finalmente se despeje las dudas que puedan existir con la competencia para nombrar al personal o a los funcionarios del Departamento de Ingeniería Municipal y al Abogado Consultor del Municipio.

“ ...

En efecto, el numeral 3 del artículo 243 constitucional se enuncia una de las facultades que le corresponde a los Alcaldes y se detalla así:

“**ARTÍCULO 243.** Los Alcaldes tendrán las atribuciones siguientes:

1. ...

2. ...

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

4. ...”. (Lo subrayado es nuestro).

Del precepto transcrito, se advierte que los Alcaldes están facultados para nombrar y remover a los funcionarios municipales cuyo nombramiento no esté atribuido a otra autoridad, que no pueden ser otras que el Tesorero o el Consejo Municipal. Cabe destacar, que estas atribuciones estaban reguladas de igual manera en el numeral 4 del artículo 45 de la Ley No.106 de 1973; sin embargo, dicho numeral quedó derogado por la Ley 16 de 17 de junio de 2016, sobreviviendo dicha atribución en la norma constitucional.

Lo anterior significa, que los Alcaldes no pueden, por ninguna causa o motivo, sea justificada o no, remover o destituir a aquellos funcionarios que nombra el Tesorero Municipal o el Consejo Municipal. Ello es así, además de las razones dadas, porque tanto al Tesorero como al Concejo les corresponde ejercer la facultad de destitución respecto de los funcionarios a los cuales nombran.

...

En lo que concierne al Consejo Municipal, el numeral 17 del artículo 17 de la Ley 106, también le ha atribuido la potestad de nombrar a ciertos funcionarios, como son: al Secretario y Subsecretario cuando proceda, al ingeniero, agrimensor o inspector de obras municipales y al abogado consultor del municipio.

...

Igualmente, el artículo 72 de la Ley 66 de 2015, modifica el artículo 17 de la Ley 106 de 1973, y en el caso en particular del numeral 17 indicando lo siguiente:

“Artículo 72: el artículo 17 de la Ley 106 de 1973 queda así:

Artículo 17: **Los concejos municipales tendrán competencia exclusiva para el cumplimiento de las funciones siguientes:**

...

municipales y al abogado consultor del municipio.” (La negrita es nuestra). (Lo subrayado es nuestro).

De todo lo expresado se infiere pues, que los Alcaldes solo pueden destituir a aquellos funcionarios municipales **que nombran**, siendo jurídicamente imposible que destituya aquellos servidores públicos municipales que fueron o son nombrados por el Tesorero o el Concejo municipal o viceversa. (Lo resaltado y subrayado es nuestro).

En este sentido, es oportuno señalar que los razonamientos aquí expuestos ya han sido sostenidos por la Corte Suprema de Justicia en diversos fallos, entre ellos cabe mencionar, por citar un ejemplo, el Fallo de 24 de agosto de 1993, emitido por el Pleno de esta Corporación de Justicia, que al analizar un caso similar al que ahora nos ocupa, expresó:

“Un examen del expediente demuestra, que el actor acompañó a la demanda de inconstitucionalidad, en forma de pruebas preconstituidas, que son las únicas que se pueden presentar en este tipo de proceso, ya que éste no tiene fase probatoria, una serie de documentos que demuestran que el señor ... era un funcionario nombrado por el Tesorero Municipal del Distrito de Panamá, y que en ningún momento fue funcionario de los que le corresponde nombrar y separar al Alcalde del Distrito de Panamá.

Así las cosas resulta evidente que la Alcaldesa no tenía entre sus atribuciones constitucionales y legales, el nombramiento del Jefe del Departamento de Contabilidad y pago de la Tesorería Municipal del Distrito de Panamá, ya que el numeral 3 del artículo 240 de la Constitución Nacional, relacionado con el artículo 45, numeral 4 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, sobre Régimen Municipal, sólo le permite nombrar y remover a los funcionarios públicos municipales cuya designación no corresponda a otra autoridad. El numeral 15 del artículo 57 de la Ley 106 de 1973, establece que los Tesoreros Municipales tienen las atribuciones siguientes: N° 15. Nombrar y destituir al personal subalterno de la Tesorería. En el presente caso se ha demostrado, con las pruebas preconstituidas presentadas al proceso, que el señor ..., era funcionario de la Tesorería Municipal, por lo que resulta ostensible la violación del artículo 240 de la Constitución Nacional. (Acción de Inconstitucionalidad interpuesta por el Licenciado Manuel Villarrue en representación del Licenciado ... en contra del Decreto Alcaldicio No.32 de 15 de enero de 1993, proferido por la Alcaldía de Panamá, Registro Judicial, agosto de 1993, PLENO de CSJ.p.81).

...

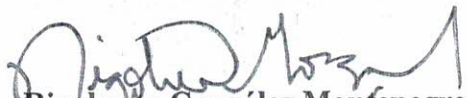
En cuanto al resto de los funcionarios que ejercen sus funciones en el Departamento de Ingeniería, independientemente de la denominación, son funcionarios administrativos cuyos nombramientos y demás acciones de personal son competencia del Alcalde Municipal, pues el numeral 3 del artículo 243 de la Constitución Nacional así lo preceptúa, en concordancia con el artículo 67 de la Ley 37 de 29 de junio de 2009, en la

que se señala que el Alcalde es el encargado de la función ejecutiva y de la gestión administrativa”

Las consideraciones expuestas nos llevan a concluir, en primer lugar que quien tiene la facultad constitucional y legal de nombrar al personal subalterno del Departamento de Ingeniería Municipal es el Alcalde del distrito, en atención a lo establecido en el artículo 243 numeral 3 de la Constitución Política; no obstante y sin obviar el objeto de su consulta que guarda relación con las opiniones vertidas en las Consultas C-SAM-24-19 de 9 de octubre de 2019 y la C-SAM-24-2020, de 4 de septiembre de 2020, relacionadas con el nombramiento de los funcionarios del Departamento de Ingeniería Municipal, es importante manifestarle que en la actualidad consta una demanda de nulidad en la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia registrada con el número de expediente 292312020, contra el Acuerdo No- 04 de 8 de abril de 1992, por lo que a esta Procuraduría de la Administración de conformidad con el artículo 97 del Código Judicial en concordancia con el artículo 2 de la Ley 38 de 2000, no le es dable emitir un criterio sobre los actos de nombramientos de funcionarios realizados en el Departamento de Ingeniería Municipal frente a los Acuerdos No.04- de 8 de abril de 1992 y el Acuerdo No.015 de 16 de agosto de 2007, habida cuenta que nos encontramos ante actos materializados.

Por otro lado, de conformidad con lo normado 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, y dicta otras disposiciones”, el cual modificó el artículo 17 numeral 17 de la Ley 106 de 1973, el nombramiento del Abogado Consultor del Municipio es una competencia del Consejo Municipal; sin embargo, consideramos que este tipo de acto, debería también quedar regulado en el municipio.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

RGM/rcm

