

Panamá, 2 de julio de 2002.

Profesor

JAVIER E. CONTRERAS

Alcalde Municipal del Distrito de Alanje,
Distrito de Alanje, Provincia de Chiriquí.

E. S. D.

Señor Alcalde:

Dando cumplimiento a las funciones que nos asigna la Constitución Política y la Ley, paso a examinar situación contenida en nota 102 de 20 de marzo de 2002, recibida en este despacho el 2 de mayo del mismo año, en donde concretamente, nos consulta sobre el manejo de las partidas circuitales.

Según me informa, el Consejo Municipal ha dictado un Acuerdo en el cual se exige al Alcalde Municipal la distribución ALCALDÍA-CONSEJO a partes iguales, de una partida circuital dada en administración al Alcalde Municipal de Alanje, en tal virtud, específicamente me consulta:

1. Este acuerdo municipal me obliga a la distribución del porcentaje?
2. La Ley me permite manejar el porcentaje, atendiendo a la reglamentación y fiscalización de la Contraloría?

Sobre el particular, la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, sobre Régimen Municipal, modificada por la Ley 52 de 12 de diciembre de 1984, en su artículo 17, es expreso al señalar las funciones inherentes al Consejo Municipal, las cuales a saber, son:

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

1. Formular, con la participación del Alcalde y la colaboración y asesoría del Ministerio de Planificación y Política Económica, la política de desarrollo del Distrito y de los Corregimientos.
2. Estudiar, evaluar y aprobar el presupuesto de rentas y gastos municipales, que comprenderá el programa de funcionamiento y el de inversiones municipales que para cada ejercicio fiscal elabora el Alcalde con la colaboración del Ministerio de Planificación y Política Económica. El programa de inversiones municipales será consultando con las Juntas Comunales respectivas.
3. Crear empresas municipales o mixtas para la explotación de bienes y servicios, en especial las que tiendan al desarrollo industrial, agrícola y pecuario; y fomentar la creación de empresas privadas, para la creación de empresas privadas, industriales y agrícolas.
4. Promover la celebración de contratos con entidades públicas o privadas, para la creación de empresas municipales o mixtas, cuya finalidad sea la explotación de bienes o servicios.
5. Crear Juntas o Comisiones para la atención de problemas específicos del Municipio, reglamentar sus funciones y aprobar sus presupuestos.
6. Crear o suprimir cargos municipales, y determinar sus funciones, períodos, asignaciones y viáticos, de conformidad con lo que dispongan la Constitución y las Leyes vigentes.
7. Disponer de los bienes y derechos del Municipio y adquirir los que sean necesarios para la eficiente prestación de los servicios públicos municipales, con las limitaciones que establezca la Ley.
8. Establecer impuestos, contribuciones, derechos y tasas, de conformidad con las leyes, para atender a los gastos de la administración, servicios e inversiones municipales.
9. Reglamentar el uso, arrendamiento, venta y adjudicación de solares o lotes y demás bienes municipales que se encuentren dentro de las áreas y ejidos de las poblaciones, y de los demás terrenos municipales.
10. Crear y mantener empresas y servicios de utilidad pública en especial, agua, luz, teléfonos, gas, transporte, alcantarillado y drenaje; prestar estos ya sea directamente o en forma de concesión y en este último caso preferentemente mediante licitación pública o mediante acuerdos con otras entidades estatales. También podrá

- municipalizar los servicios públicos para prestarlos directamente.
11. Autorizar y aprobar la celebración de contratos sobre concesiones y otros modos de prestación de servicios públicos municipales y lo relativo a la construcción y ejecución de obras públicas municipales.
 12. Autorizar y aprobar la construcción de mataderos, mercados, crematorios, cementerios públicos y reglamentar sus servicios. La construcción de los mataderos estará sujeta a la reglamentación que dicte el Órgano Ejecutivo.
 13. Autorizar y aprobar la construcción de plazas, parques, paseos y vías públicas municipales en base a los planos reguladores.
 14. Establecer y reglamentar el servicio de aseo urbano y domiciliario de sus poblaciones; procurar los medios para el aprovechamiento de los deshechos y residuos.
 15. Reglamentar lo relativo a las construcciones y servicios públicos municipales, teniendo en cuenta las disposiciones generales sobre salubridad, desarrollo urbano y otras.
 16. Ejercer las acciones constitucionales y legales a que haya lugar, en nombre del Municipio y en defensa de sus derechos.
 17. Elegir de su seno a su presidente y su vicepresidente y elegir al secretario del Consejo Municipal, al subsecretario cuando proceda, al tesorero, al ingeniero, agrimensor o inspector de obras municipales, y al abogado consultor del Municipio.
 18. Designar a sus representantes ante los organismos municipales, nacionales e internacionales, según sea el caso.
 19. Examinar las memorias e informes anuales que debe presentar el Alcalde y demás jefes de dependencias municipales, para adoptar las medidas más convenientes en beneficio del Distrito y los Corregimientos.
 20. Deslindar las tierras que formen parte de los ejidos del Municipio y del Corregimiento con la cooperación de la Junta Comunal respectiva.
 21. Dictar medidas a fin de proteger y conservar el medio ambiente.
 22. Servir de órgano de apoyo a la acción del Gobierno Nacional en el Distrito; y
 23. Todas las demás señaladas por la Constitución, las Leyes y su Reglamento.

Adicionalmente, a las señaladas, el artículo 18 de la misma excerta usada, establece otras funciones al Consejo, éstas son:

“ARTÍCULO 18. Los Consejos Municipales tendrán además las siguientes funciones:

1. Defender y fomentar la riqueza forestal y establecer por sí o en cooperación con el Gobierno nacional, granjas o campos de experimentación agrícola;
2. Fomentar las pequeñas industrias;
3. Colaborar en el fomento de la formación de cooperativas, asentamientos u otras organizaciones de producción;
4. Colaborar con las autoridades o instituciones competentes en el encauzamiento o rectificación de cursos de aguas, construcción de embalses o canales de riego y desecación de pantanos;
5. Difundir la cultura y cooperar en los gastos de administración de escuelas primarias, industriales, vocacionales, de bellas artes y especiales, bibliotecas, museos y academias de enseñanzas especiales;
6. Contribuir con el fomento y funcionamiento de campamentos y colonias infantiles;
7. Examinar, cuando lo considere conveniente las cuentas y cualesquiera otros documentos relativos a la hacienda municipal y tomar las medidas convenientes a los intereses del Municipio en esta materia;
8. Cooperar en el mantenimiento de los servicios de extinción de incendios, de salubridad y asistencia pública;
9. Brindar cooperación económica para el sostenimiento de establecimientos de beneficencia, saneamiento e higiene y de manera especial la asistencia de indigentes;
10. Impulsar el deporte, la recreación y el esparcimiento;
11. Construir locales comunales; y
12. Todas las demás señaladas por la Constitución y las Leyes.”

De las funciones anotadas se desprende claramente que el Consejo Municipal es un organismo de suma importancia dentro de la organización municipal, ya que por disposición Constitucional y legal éste existirá en cada circunscripción distrital., no sólo para desarrollar las funciones anotadas sino también para regular la vida jurídica de los Municipios. Sin embargo, pese a las funciones importantes que por ley están llamados a desarrollar, éstas no pueden entenderse de manera absoluta, pues, como todo acto dentro de la esfera gubernamental deben ceñirse a la legalidad que rige dentro de la administración pública, es decir, no se pueden exceder en las facultades otorgadas por la ley, al ejercer potestades administrativas para fines distintos de los fijados legalmente.

Dentro de este contexto de ideas, es claro que el Consejo Municipal carece de facultad legal para decidir sobre el uso o manejo de las denominadas partidas circuitales, toda vez que, basta observar el contenido de los artículos 17 y 18 de la Ley 106 de Régimen Municipal, para advertir que de ninguna de las atribuciones señaladas en los preceptos copiados, se infiere que este organismo pueda adoptar decisión alguna sobre el uso de las partidas circuitales asignadas a la administración del jefe municipal.

Debe recordarse que según mandamiento constitucional y bajo el prisma ineludible del principio de legalidad de los actos públicos administrativos, el servidor público sólo puede hacer aquello establecido expresamente en la Ley, lo cual no se da en el caso bajo examen.

Sobre el particular, en Demanda Contencioso-Administrativa de Nulidad contra Resolución dictada por el Consejo Municipal del Distrito de Barú, la Corte Suprema expresó:

“Incorre en una tercera transgresión el Consejo Municipal al proferir el acto recurrido, **puesto que este cuerpo colegiado carece de facultades para regular el uso de las partidas circuitales** o para proponer proyectos de acuerdos para votar créditos extraordinarios. ...

El Consejo Municipal al arrogarse funciones cuya tutela la Ley sólo le atribuye al Alcalde o tesorero Municipal, como lo es presentar proyectos de acuerdos para regular créditos extraordinarios, se aparta de los mandatos de esta norma. **Por otra parte no compete al Consejo Municipal reglamentar sobre las partidas circuitales, porque éstas no son parte integrante del patrimonio municipal**”. /*Subraya y resalta este despacho*)

De lo anterior puede colegirse que no es competencia del Consejo Municipal reglamentar el manejo de los ingresos provenientes de las partidas circuitales, dado que en materia presupuestaria su alcance se extiende a “**estudiar, evaluar y aprobar el presupuesto de rentas y gastos municipales**, que comprenderá el programa de funcionamiento y el de inversiones municipales que para cada ejercicio fiscal elabora el Alcalde con la colaboración del Ministerio de Economía y Finanzas”, ... con el apoyo y asesoría de la Dirección Nacional de Presupuesto de ese Ministerio, pero la materia relativa a las partidas circuitales implica involucrarse en aspectos presupuestarios estatales, ya que ellas se incluyen dentro del Presupuesto General del Estado, por lo cual su manejo tradicionalmente en la práctica administrativa se ha realizado en

base a las normas generales de procedimiento de funcionamiento del Presupuesto General del Estado y a la Ley de la Contraloría General de la República, como ente fiscalizador, regulador y controlador de los movimientos de los fondos y bienes públicos.

Corroboramos el hecho de que su administración y manejo es preocupación estatal y no municipal, el hecho de que la Contraloría General de la República y la Asamblea Legislativa han suscrito Acuerdo de Reglamentación Interinstitucional de los Proyectos de Desarrollo Social fechado 16 de marzo de 2001, publicado en Gaceta Oficial No.24,288 de 25 de abril de 2001, con el cual se pretende regular el manejo de los fondos destinados a desarrollo de proyectos por los Legisladores de la República, para una correcta y eficiente administración de estos bienes, Acuerdo declarado completamente constitucional, conforme Sentencia del PLENO de la Corte Suprema de Justicia fechada 8 de abril de 2002.

En consecuencia, consideramos que el Acuerdo aprobado excede los límites de las funciones del Consejo, deviniendo en ilegal, razón que demanda pedir la nulidad de este acto por ilegal. No obstante, hasta tanto este Acuerdo no sea demandado por la vía contencioso-administrativa debe cumplirse.

En cuanto, a la segunda interrogante que se refiere a la permisibilidad del manejo del porcentaje de la partida asignada bajo administración, atendiendo la reglamentación y fiscalización de la Contraloría General, creemos que el Acuerdo suscrito no impide que al administrador de la partida pueda manejar el porcentaje a cobrar conforme estime conveniente a las necesidades de su comunidad, puesto que la Ley sólo se limita a observar que le corresponderá el 5% por tal manejo, siempre que el proyecto de desarrollo social sea destinado para la adquisición de bienes. En tanto, el proyecto manejado se refiera a obras de infraestructura o de atención a grupos vulnerables, puede asignarse a su administrador hasta un ocho por ciento (8%) del valor total del proyecto, ello de acuerdo al artículo 7 del Acuerdo antes referido, cuyo tenor para mayor claridad pasamos a copiar:

“ARTÍCULO 7. Cuando el proyecto de desarrollo social sea destinado para la adquisición de bienes, el ente depositario y/o el administrador del proyecto cobrará hasta un cinco (5%) del valor total del proyecto. Pero cuando el proyecto tenga como objeto obras de infraestructura o de atención a grupos vulnerables, podrá destinarse hasta un ocho (8%) del valor total del proyecto para sufragar gastos del depositario, del administrador”.

Lo anterior sin perjuicio de que los organismos depositarios de los fondos destinados al desarrollo de proyectos adelantados por Legisladores de la República, sean auditados y fiscalizados por la Contraloría General de la República, tal como dispone este Acuerdo en el artículo 12.

De este modo esperamos haberle aclarado las inquietudes presentadas a este despacho, atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/16/hf.