

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1824

Panamá, 27 de octubre de 2022

**Proceso Contencioso
Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

Contestación de la demanda.

Expediente 765382022.

El Doctor Jaime Franco Pérez, actuando en nombre y representación de la sociedad **Limpieza, Mantenimiento de Aseo, Limasa Enterprise**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Acuerdo 17 del 18 de noviembre de 2020, emitido por el **Concejo Municipal del Distrito de San Carlos** 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 el Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que dice, cito: ***“La Procuraduría de la Administración ejercerá las siguientes funciones: ... 2. Representar los intereses nacionales, municipales, de las entidades autónomas y, en general, de la Administración Pública en los procesos contencioso-administrativos, que se originen en demandas de plena jurisdicción e indemnización, iniciados ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia...”***, con el propósito de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: No es cierto como se expone; por tanto, se niega.

Segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Quinto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 58 del expediente judicial).

Sexto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 39 del expediente judicial).

Séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Octavo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Noveno: No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial de la demandante sostiene que el acto acusado de nulo, por ilegal, infringe las siguientes normas:

A. De la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el Procedimiento Administrativo General, el artículo 62, el cual establece los supuestos sobre los cuales las entidades públicas podrán revocar o anular de oficio una resolución en firme en la que reconozcan o declaren derechos a favor de terceros (Cfr. fojas 6 y 10-12 del expediente judicial)

B. Del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 61 de 2017, el artículo 2 (numeral 19), el cual dispone que el Contrato público es un Acuerdo de voluntades, celebrado conforme a Derecho, entre dos entidades estatales o un ente estatal en ejercicio de la función administrativa y un particular, sea persona natural o jurídica o consorcio o asociación accidental, nacional o extranjero, del cual surgen derechos y obligaciones para ambas partes y cuya finalidad es de carácter público (Cfr. fojas 7 y 12-16 del expediente judicial).

III. Acto acusado de ilegal.

De acuerdo con la información que consta en el expediente judicial, el acto acusado en la presente causa lo constituye el Acuerdo 17 del 18 de noviembre de 2020, emitido por el **Concejo Municipal del Distrito de San Carlos**, en el cual, se acordó lo siguiente:

“

...

ARTÍCULO 1: DEROGAR, EL ACUERDO MUNICIPAL 06 DEL 19 DE JUNIO DE 2019. *‘Por medio del cual el Honorable Concejo Municipal de San Carlos autoriza al alcalde para que realice contrato de concesión con la empresa LIMASA ENTERPRISE, S.A., debidamente inscrita en la ficha 459072, documento 646692, para que realice el servicio de recolección, transporte y disposición final de la basura de los centros educativos, centros turísticos, áreas costeras y en las instituciones de salud (basura no patógena ni peligrosa) del distrito de San Carlos.’*

...” (El resaltado y las cursivas corresponden a la fuente citada) (Cfr. foja 39 del expediente judicial)

Debido a su disconformidad con el mencionado acto administrativo, la accionante interpuso un recurso de reconsideración recibido el 19 de mayo de 2022, el cual fue resuelto por la entidad demandada mediante el Auto 01-2022 del 2 de junio de 2022, el cual fue notificado el 21 de julio de 2022 (Cfr. foja 41 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 26 de julio de 2022, la sociedad **Limpieza, Mantenimiento de Aseo, Limasa Enterprise**, actuando por medio de su apoderado especial, interpuso la demanda que dio origen al proceso que nos ocupa, en la que solicita que se declare nulo, por ilegal, el Acuerdo 17 del 18 de noviembre de 2020, emitido por el **Concejo Municipal del Distrito de San Carlos**; se requiera a la entidad demandada la copia autenticada del acto acusado; y además, que ésta certifique su respuesta, respecto al recurso de reconsideración presentado para los efectos de probar el agotamiento de la vía gubernativa por silencio administrativo, siendo así que en lo que se refiere al recurso interpuesto por la accionante, el Presidente del Concejo Municipal de la Cámara de Ediles del Distrito de San Carlos, certificó mediante la nota fechada el 17 de agosto de 2022, lo siguiente: “...*unado le remitimos copia autenticada del Auto No. 01-2022, emitido por el Concejo Municipal del Distrito de San Carlos,*

notificado el día 21 de julio de 2022, que resuelve el Recurso de Reconsideración interpuesto en contra del Acuerdo Municipal No. 17 de 18 de noviembre de 2020”, para lo cual bajo este escenario, es admitida la demanda mediante la Providencia del uno (01) de septiembre de dos mil veintidós (2022) (Cfr. fojas 2 a 17 y fojas 36 y 43 del expediente judicial).

IV. Argumentos de la actora.

A fin de sustentar su pretensión, el abogado de la accionante manifiesta que se ha violado de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, el artículo 62, señalando que la relación entre su representada y la entidad demandada, tiene su origen en un convenio interinstitucional entre dos entes públicos, agregando que esta relación bilateral otorgó derechos subjetivos a la sociedad **Limpieza, Mantenimiento de Aseo, Limasa Enterprise**, los cuales fueron formalizados luego en un acuerdo municipal (Cfr. fojas 10 a 12 del expediente judicial).

Aunado a lo anterior, alega el jurista que se ha vulnerado el artículo 2 (numeral 19) del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, manifestando que la revocatoria de los actos administrativos que fueron proferidos a favor de su poderdante, se ha dado sin mayor respeto en los acuerdos que tienen base a en un convenio interinstitucional que es un acto bilateral entre entidades públicas y que para el caso que nos ocupa, dicha revocatoria requiere del mutuo acuerdo entre ambas entidades (Cfr. fojas 12 a 16 del expediente judicial).

V. Descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la entidad demandada.

Luego de analizar los argumentos expuestos por el apoderado judicial de la sociedad **Limpieza, Mantenimiento de Aseo, Limasa Enterprise**, con el objeto de sostener los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto en reparo, **este**

Despacho no comparte los argumentos planteados, por las diversas razones que se expresan y sustentan a continuación.

5.1. Del Acuerdo 30 del 16 de noviembre de 2016; la emisión y derogación del Acuerdo 6 del 19 de junio de 2019; y el Convenio suscrito entre el Municipio del Distrito de San Carlos y el Ministerio de Educación.

Según las constancias procesales, las actuaciones que dan origen a la emisión del acto acusado se dan mediante el Acuerdo 30 del 16 de noviembre de 2016, en el cual el **Concejo Municipal del Distrito de San Carlos**, autorizó al Alcalde del referido distrito otorgar a la hoy sociedad demandante, la concesión para que realizará el servicio de recolección, transporte y disposición final de la basura de los centros educativos, centros turísticos, áreas costeras y en las instituciones de salud (basura no patógena ni peligrosa), acotando que dicha concesión sería provisional por un término de cinco (5) años, pudiendo ser prorrogada o renovada a solicitud de las partes (Cfr. fojas 56 y 57 del expediente judicial).

Bajo este escenario, el **Concejo Municipal del Distrito de San Carlos**, emite posteriormente el Acuerdo 6 del 19 de junio de 2019, en el cual se autorizó al Alcalde a otorgar a la accionante la concesión antes detallada, así como establecer que el servicio otorgado tendría un término de cinco (5) años, pudiendo ser prorrogado o renovado a solicitud de las partes (Cfr. foja 58 del expediente judicial).

Habiéndose expuesto lo anterior, **debemos ahora referirnos a las consideraciones y sustentos que dieron como consecuencia la emisión del acto acusado, es decir, el Acuerdo 17 del 18 de noviembre del 2020**, para lo cual la Cámara de Ediles del Distrito de San Carlos, señaló lo siguiente:

“

...

Que el Acuerdo Municipal 26 del 19 de octubre de 2016, se encuentra vigente

además el Acuerdo N° 30 del 16 de noviembre de 2016, 'por medio del cual autoriza al Alcalde para que realice contrato de concesión con la empresa LIMASA ENTERPRISE, S.A, debidamente inscrita en la ficha 459072, 1 documento 646692, para que realice el servicio de recolección, transporte y disposición final de la basura de los Centros Educativos, Centros Turísticos, Áreas costeras y en las instituciones de Salud (basura no patógena ni peligrosa) del Distrito de San Carlos.' El mencionado acuerdo 30 de 2016, establece en su artículo 5 que la concesión será provisional por un término de cinco (5) años y el mismo podrá ser renovado o prorrogado a solicitud de las partes interesadas. De lo cual podemos destacar los siguientes puntos:

- **El Acuerdo establece una duración de 5 años los cuales tienen una vigencia hasta 2021. Y a pesar de eso en 2019 se expide el Acuerdo N° 06 del 19 de junio de 2019.**

- **Que no existe contrato alguno en el cual se haya realizado la concesión, por parte del Municipio de San Carlos a la Empresa LIMASA ENTERPRISE, S.A por el servicio de Recolección transporte y disposición final de la Basura.**

- **Que no existe constancia de solicitud de prórroga o extensión solicitada por parte de la empresa, ni el Municipio. Y a pesar de eso se vuelve a otorgar la concesión del servicio a la empresa LIMASA ENTERPRISE.**

...

Que no se realizó el Proceso de Licitación Pública, establecido por la Ley 22 del 27 de junio de 2006, la cual dispone en su artículo 1, Ámbito de Aplicación, Instituyendo, que regirán las normas, las reglas y los principios básicos de obligatoria observancia que regirán los procedimientos de selección de contratista y los contratos públicos.

Que en el artículo 1, numeral 6, de la ley 22 de 2006, se dispone, que las concesiones o cualquier otro tipo de contrato no regulado por ley especial, debe someterse a este tipo de

procedimiento. El cual fue obviado en el Acuerdo Municipal N° 30 del 16 de noviembre de 2016 y el Acuerdo Municipal 06 del 19 de junio de 2019. Haciendo la salvedad que estos acuerdos fueron aprobados con posterioridad a la ley 22 de 2006. Por lo cual se ha incumplido con la ley de Contratación Pública, ley 22 de 2006. Ya que para acogerse al Procedimiento excepcional de contratación Pública, se hace necesario cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 73, y todo lo dispuesto en el Capítulo VIII, de la ley 22 de 2006, y que ninguna actuación emanada del Concejo Municipal de San Carlos, se ajusta a las exigidas por la Ley de Contrataciones Públicas.

...” (Lo resaltado es nuestro) (Cfr. fojas 38 y 39 del expediente judicial).

De la observancia y el análisis correspondiente, en lo que refiere al contenido del acto objeto de reparo, podemos apreciar que el **Concejo Municipal del Distrito de San Carlos** advirtió ciertas irregularidades acaecidas, producto de la emisión del Acuerdo 30 del 16 de noviembre de 2016, así como en el Acuerdo 6 del 19 de junio de 2019, **evidenciándose que entre otros hallazgos, no existía contrato alguno que sustentara el servicio de concesión otorgado a la sociedad Limpieza, Mantenimiento de Aseo, Limasa Enterprise; no había constancia de solicitud de prórroga para la concesión, y además que no se cumplió con lo establecido en las normativas que regentan las contrataciones públicas en el país.**

Es así que, claramente, podemos colegir que la actuación desplegada por la Cámara Edilicia al emitir los Acuerdos antes detallados, se formalizaron en desatención a las disposiciones jurídicas que rigen la materia.

En ese sentido, al confrontar los artículos 41 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, y 41a., adicionado por la Ley 52 de 12 de diciembre de 1984, con lo dispuesto en el acto demandado, observamos que, en estas normas, se

establecen las formalidades que todo Acuerdo o Resolución de carácter Municipal, deben revestir. Veamos:

“Artículo 41. Todo proyecto de acuerdo o resolución, una vez cumplidos los trámites previstos en el Reglamento Interno del Concejo, pasará al pleno de éste, donde sufrirá un solo debate y será adoptado mediante el voto favorable de la mayoría absoluta, entendiéndose por ésta el número entero siguiente a la mitad de los miembros del Concejo. Se exceptúan los acuerdos especiales para cuya aprobación se requieran otras formalidades exigidas por esta Ley o por el Reglamento del Concejo, y una vez aprobado, será remitido a la Secretaría para su promulgación.” (Cfr. Gaceta Oficial No. 17,458 del 24 de octubre de 1973)

“Artículo 41A. El trámite que debe sufrir todo proyecto de acuerdo será el siguiente:

a. Tan pronto sea presentado será leído por la Secretaría y pasado por el Presidente del Consejo, para su estudio, a la Comisión respectiva por un término que señalará el mismo Presidente y que no será mayor de diez (10) días. El Consejo, sin embargo, puede disponer que se discuta enseguida.

b. En el debate será discutida la parte dispositiva artículo por artículo; después el preámbulo y por último el título.

c. Una vez aprobado un proyecto, el acuerdo será enviado al Alcalde del Distrito para que lo sancione o lo devuelva vetado o con objeciones motivadas dentro de un término de seis (6) días hábiles contados desde la fecha en que lo reciba. Devuelto un Acuerdo vetado o con objeciones, el mismo volverá a debate. Se requerirá el voto de no menos de las dos terceras (2/3) partes de los miembros del Consejo para insistir en su aprobación en cuyo caso se enviará al Alcalde para su sanción inmediata. En caso de que el Alcalde se niegue a sancionar el acuerdo, no obstante la insistencia del Consejo, el Presidente de este con asistencia del Secretario, extenderá una diligencia al pie del acuerdo en que coste la negativa del Alcalde y desde ese momento quedará legalmente sancionado.” (Cfr. Gaceta Oficial No. 20,214 del 29 de diciembre de 1984).

Cabe mencionar adicionalmente que, de acuerdo al tenor de lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, se dispone lo que a seguidas se copia:

“Artículo 15. Los acuerdos, resoluciones y demás actos de los Consejos Municipales y los derechos de los Alcaldes, sólo podrán ser reformados, suspendidos o anulados por el mismo órgano o autoridad que los hubiere dictado y mediante la misma formalidad que revistieron los actos originales. También podrán ser suspendidos o anulados por los Tribunales competentes, previo los procedimientos que la Ley establezca.” (Cfr. Gaceta Oficial No. 17458 de 24 de octubre de 1973) (La negrita y subraya es nuestra).

Sobre este escenario, de acuerdo al artículo 234 de la Constitución Política, se establece primeramente que: ***“Las autoridades municipales tienen el deber de cumplir y hacer cumplir la Constitución y Leyes de la República, los decretos y órdenes del Ejecutivo y las resoluciones de los tribunales de la justicia ordinaria y administrativa”***, y, además, el artículo 242 (numerales 4, 6 y 9) de nuestra Carta Magna, indica lo siguiente:

“Artículo 242. Es función del Concejo Municipal, sin perjuicio de otras que la Ley señale, expedir, modificar, reformar y derogar acuerdos y resoluciones municipales, en lo referente a:

...
4. La aprobación o el rechazo de la celebración de contratos sobre concesiones y otros modos de prestación de servicios públicos, y lo relativo a la construcción de obras públicas municipales.

...
9. Las materias vinculadas a las competencias del municipio, según la Ley. Los acuerdos municipales tienen fuerza de Ley dentro del respectivo municipio. (Lo resaltado es del Despacho)

Ante todo lo expuesto, resulta evidente concluir que el actuar del **Concejo Municipal del Distrito de San Carlos**, al emitir el **Acuerdo 17 del 18 de noviembre de 2020**, mediante el cual se derogó el Acuerdo 6 del 19 de junio de

2019, más allá de haber sido dictado conforme a la normativa que rige la materia, estuvo apegado a las disposiciones constitucionales que se encuentran en el Capítulo Segundo de nuestra Carta Magna, toda vez que tal cual como lo establecen los artículos 234 y 242 (numerales 4 y 9), los Concejos Municipales, en primer lugar, **deben hacer cumplir la ley y la constitución, y por otra parte, están debidamente facultados para poder derogar los acuerdos que refieran a la aprobación o el rechazo de contratos sobre concesiones de servicios públicos, manteniendo dichos acuerdos fuerza de ley dentro del correspondiente municipio.**

Sobre el particular, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral, mediante la Resolución fechada el nueve (9) de octubre de dos mil veinte (2020), señaló lo siguiente:

“...Visto lo anterior, una de las funciones del Concejo Municipal, según lo dispone nuestra Carta Magna en su artículo 242 numeral 9, es la de expedir acuerdos municipales, los cuales tienen fuerza de Ley dentro del respectivo municipio, en lo referente a las materias vinculadas a las competencias del municipio, según la Ley. En ese mismo sentido, la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, sobre el régimen municipal, establece en su artículo 14 que la vida jurídica de los Municipios será regulada por los Concejos Municipales a través de Acuerdos que tienen fuerza de Ley dentro del respectivo Distrito.” (El resaltado es del Despacho)

Planteado lo anterior, por otra parte este Despacho ha podido advertir que gran parte de los argumentos sobre los cuales la demandante fundamenta que se han vulnerado sus derechos subjetivos, descansan en el Convenio de Colaboración entre el Municipio de San Carlos y el Ministerio de Educación, el cual de acuerdo a las constancias procesales del expediente se aprecia que fue suscrito el 12 de diciembre de 2017, y refrendado por la Contraloría General de la República el 13 de marzo de 2018; no obstante, ha quedado evidenciado que mal podría argumentar la parte actora mantener aún vinculación contractual con el Municipio del Distrito de San Carlos, toda vez que en cuanto al Acuerdo 30 del 16

de noviembre de 2016, así como al Acuerdo 6 del 19 de junio de 2019, si bien ambos pudieron haber dado soporte jurídico para la prestación de los servicios que, en su momento, la demandante les brindo al Municipio referido, el último, es decir, el del año 2019, fue derogado mediante el **Acuerdo 17 del 18 de noviembre de 2020** (acto acusado).

Por otra parte, no podemos soslayar ni perder de vista la competencia que mantienen los Concejos Municipales en relación a los contratos de concesión y otros servicios municipales, y sobre ese escenario, debemos hacer alusión a lo que dispone el artículo 17 (numerales 11 y 14) de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, modificada por la Ley 66 de 29 de octubre de 2015, que expresa lo siguiente:

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

...
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.

...
14. Establecer y reglamentar el servicio de aseo urbano y domiciliario de sus poblaciones; y procurar los medios para el aprovechamiento de los desechos y residuos.” (El resaltado es nuestro) (Cfr. Gaceta Oficial Digital No. 27901-A del 30 de octubre de 2015).

Dentro de esta perspectiva jurídica, resulta imperante destacar que la actuación de la entidad demandada, se efectuó bajo al respaldo legal que mantiene para rescindir la prestación del servicio de concesión otorgado a la sociedad **Limpieza, Mantenimiento de Aseo, Limasa Enterprise**; y que además, debemos recordar que los municipios mantienen la obligación de velar por la buena prestación de los servicios públicos municipales, máxime, cuando se trata de necesidades de interés general, que se justifican sobre la base de la salubridad pública y el aseo higiénico de la población; razón por la cual, las autoridades

municipales deben preservar que éstos, se desarrollen de manera continua, eficiente y controlada, cumpliéndose con todas las formalidades legales.

5.2. De la legalidad del Acuerdo 17 del 18 de noviembre de 2020 (Acto Acusado).

Considera esta Procuraduría que ha revestido especial importancia, el haber efectuado un prolijo análisis del Acuerdo 17 del 18 de noviembre de 2020, mediante el cual se derogó el Acuerdo 6 del 19 de junio de 2019, toda vez que se hace necesario establecer claramente la dicotomía que se configura respecto a determinar los dos momentos procesales que se observan dentro del actuar de la entidad demandada; el primero, relacionado con el Acuerdo hoy derogado y el Convenio suscrito, y el segundo, con la emisión del acto acusado, a través del cual se derogó el Acuerdo 6 del 19 de junio de 2019, el que en su momento, otorgó a la sociedad recurrente una concesión para que realizará el servicio de recolección, transporte y disposición final de la basura de los centros educativos, centros turísticos, áreas costeras y en las instituciones de salud (basura no patógena ni peligrosa).

Por otro lado, al referirnos a lo que la parte actora manifiesta, en cuanto que con el acto acusado fue vulnerado de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, el artículo 62, señalando que la relación entre su poderdante y la entidad demandada, tiene su origen en un convenio interinstitucional entre dos entes públicos, otorgándosele derechos subjetivos, debemos acotar las siguientes consideraciones (Cfr. fojas 10 a 12 del expediente judicial).

El numeral 1 del artículo 201 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000 que regula el Procedimiento Administrativo General, define el acto administrativo primordialmente como una *“Declaración emitida o acuerdo de voluntad celebrado, conforme a derecho, por una autoridad u organismo público en ejercicio de una función administrativa del Estado, para crear, modificar, transmitir o extinguir*

una relación jurídica que en algún aspecto queda regida por el Derecho Administrativo”.

En este orden de ideas, resulta preciso señalar que todo acto administrativo crea, modifica, transmite o extingue una relación jurídica, sin embargo, al analizar la naturaleza jurídica del Convenio suscrito entre el Municipio de San Carlos y el Ministerio de Educación, a juicio de este Despacho, el mismo se constituyó en un **acto preparatorio que antecedió al otorgamiento definitivo por parte de la administración municipal, para que la demandante prestara el servicio relativo al contrato de concesión, sin embargo en este caso, el acto administrativo final, que aunque de manera irregular, procuró formalizar entre la recurrente y la entidad demandada la relación jurídica formal afectable hacia terceros, lo fue propiamente el Acuerdo 6 del 19 de junio de 2019, el cual fue derogado por el Concejo Municipal del Distrito de San Carlos atendiendo primordialmente a las funciones que la Constitución Política le concede.**

Aunado a lo anterior, de acuerdo a las piezas procesales que obran dentro del expediente de marras, se observa que la recurrente argumenta que el acto censurado ha transgredido el artículo 2 (numeral 19) del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, el cual establece que el **Contrato público es un Acuerdo de voluntades, celebrado conforme a Derecho, entre dos entidades estatales o un ente estatal en ejercicio de la función administrativa y un particular, sea persona natural o jurídica o consorcio o asociación accidental, nacional o extranjero, del cual surgen derechos y obligaciones para ambas partes y cuya finalidad es de carácter público** (Cfr. fojas 6 a 11 del expediente judicial).

Sobre este escenario, podemos observar que la norma aducida como infringida, a todas luces constituye una norma de tipo conceptual que se limita solo

a brindar la definición de “Contrato Público”, siendo así que la misma, mal pudiera ser considerada una disposición que dentro del contexto del acto acusado, se configure en algunas de las violaciones que un acto administrativo con su emisión, pueda violentar determinado precepto legal; es decir, que el artículo estimado como conculcado por el **Acuerdo 17 del 18 de noviembre de 2020**, no encuentra un nexo lógico jurídico con su contenido, amén que dicho **Acuerdo lo que hizo fue derogar otro acto administrativo, a través del cual se otorgaba una concesión a una persona jurídica, lo cual como ya explicamos en párrafos precedentes, encontró perfectamente su asidero jurídico en lo que dispone el artículo 242 (numerales 4, 6 y 9) de nuestra Carta Magna, que refieren a las funciones de los Concejos Municipales.**

En este hilo conductor de ideas, resulta igualmente importante destacar que el apoderado judicial de la demandante, manifiesta que la entidad, con la emisión del acto objeto de reparo, ha incurrido en la violación directa por omisión o falta de aplicación de la norma, y sobre este equivocado planteamiento, precisamos pertinente citar lo indicado por el jurista panameño Heriberto Araúz en su obra “Curso de Derecho Procesal Administrativo”, editado por Universal Books, año 2004, página 225-226, el cual al hacer alusión a los tipos de violación directa por comisión u omisión de una disposición legal, señala lo siguiente:

“

...

1. Violación Directa.

Por comisión: Ocurre cuando al aplicar la ley, se desconoce un derecho, establecido en forma clara en la disposición. En otras palabras, cuando el acto impugnado establece una cosa u orden contraria a lo que preordena la ley.

Por omisión: Ocurre cuando se deja de aplicar una norma legal aplicable a un caso concreto. La administración actúa desconociendo el derecho.

...” (El resaltado es nuestro)

Respecto a lo anterior, es evidente que la parte actora, al argumentar que el acto acusado ha vulnerado el artículo 2 (numeral 19) del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, por violación directa en la modalidad de omisión, se equivoca, puesto que su señalamiento no resulta congruente con este tipo de vulneración, ya que, de serlo, la norma debería ser aplicable al caso en concreto, situación que no se observa al confrontar su contenido con lo dispuesto en el acto acusado, no existiendo una conexión causal o bien cuestionable, que pudiera mínimamente denotar una vulneración.

En abono a lo antes planteado, al examinar otros aspectos del acto objeto de reparo, vemos que el mismo fue dictado por el Concejo Municipal del Distrito de San Carlos con competencia para su emisión y debida motivación, lo que lo constituyó en un acto administrativo emitido en completa armonía, con las disposiciones legales aplicables a la materia.

5.3. Del silencio administrativo en virtud del Recurso de Reconsideración interpuesto por la actora.

Por otra parte, se advierte que la sociedad demandante, solicitó que fuera certificado si la entidad acusada había dado respuesta al recurso de reconsideración presentado por ella, para los efectos de probar el agotamiento de la vía gubernativa por silencio administrativo, siendo así que tal como ya mencionáramos, en lo que se refiere al recurso interpuesto por la accionante, el Presidente del Concejo Municipal de la Cámara de Ediles del Distrito de San Carlos, certificó mediante la nota fechada el 17 de agosto de 2022 haberse pronunciado frente a dicho recurso, por lo que mal pudiera pretender la accionante que de alguna manera se configuró un silencio administrativo.

Sobre este particular, sin embargo, no hay que perder de vista lo que establecen los artículos 42 y 68 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, los cuales señalan que los Concejos Municipales adoptarán por medio de resoluciones, las

decisiones que no sean de carácter general, y que, los actos del Municipio respectivo, podrán ser recurridos, siempre que sean considerados inconstitucionales, ilegales o violatorios de acuerdos municipales, siendo así que, en este caso, la configuración del fenómeno jurídico de la negativa tácita, por silencio administrativo, no se ha constituido, por lo que solicitamos que esta pretensión sea desestimada.

VI. Consideraciones Finales.

Vemos pues que, todo lo planteado hasta aquí por este Despacho, ha servido de completo sustento para que esta Procuraduría estime que, el **Acuerdo 17 del 18 de noviembre de 2020**, acusado de ilegal, haya sido emitido por el **Concejo Municipal del Distrito de San Carlos** con estricto apego a las normativas municipales que rigen la materia, incluso, bajo el amparo de disposiciones constitucionales, por lo que le solicitamos muy respetuosamente al Tribunal, que sean desestimados todos los cargos de infracción argumentados por la demandante

En el marco de lo expuesto en los párrafos precedentes, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL el Acuerdo Municipal 17 del 18 de noviembre de 2020, ni la negativa tácita, por silencio administrativo, en la que supuestamente incurrió el Consejo Municipal del Distrito de San Carlos, al no dar respuesta al recurso de reconsideración interpuesto en contra del acto acusado**, y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la actora.

VII. Pruebas.

7.1. Este Despacho se **opone** a la admisión de la prueba de informe solicitada, en cuanto a que se requiera el expediente en el cual conste el original del Convenio de Cooperación entre el Municipio de San Carlos y el Ministerio de

Educación, ya que la mencionada prueba, tiene como finalidad la **obtención de información de interés de la accionante** quien, además, pretende incorporarla al proceso, la cual debió ser diligenciada ante la entidad demandada; por consiguiente, ésta correspondía ser peticionada por la actora, recurriendo para tal fin a la presentación del memorial y/o solicitud respectiva.


Es así que al no hacerlo, o al menos no haber demostrado siquiera los intentos que realizó para conseguir la información que ahora solicita, la accionante aspira trasladar al Tribunal la carga de la prueba; misma que debe ser asumida por ésta de acuerdo con lo establecido en el artículo 784 del Código Judicial, conforme al cual *“incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables”*; máxime si la demandante estima que constituyen documentos convenientes para el argumento de su defensa.

7.2. Con el propósito que sea solicitado por el Tribunal e incorporado al presente proceso, se **aduce** como prueba documental de esta Procuraduría, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso, cuyo original reposa en los archivos de la entidad demandada.

VIII. Derecho. No se acepta el invocado por la accionante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General