

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1618

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 28 de septiembre de 2022

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Nulidad.**

**Alegatos de conclusión
(Concepto de la Procuraduría
de la Administración).**

Expediente 803602020.

El Licenciado Nibardo Elías Cabrera, actuando en nombre y representación de la sociedad **LIMPIEZA, MANTENIMIENTO DE ASEO, LIMASA ENTERPRISE**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Acuerdo 21 de 15 de octubre de 2020, “Por el cual se fija el régimen legal que regula la recolección, transporte y disposición final de los desechos sólidos generados en el Municipio de Chame”, emitido por el **Concejo Municipal de Chame**, publicado en la Gaceta Oficial 29139-A de 21 de octubre de 2020.

**Señor 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 artículo 61 de la Ley Número 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley Número 33 de 1946, para presentar, en tiempo oportuno, el concepto de Ley dentro del alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración relacionado con el proceso contencioso administrativo de nulidad descrito en el margen superior.

I. Acto acusado de ilegal.

De conformidad con lo que consta en autos, el Licenciado Nibardo Elías Cabrera, actuando en nombre y representación de la sociedad **LIMPIEZA, MANTENIMIENTO DE ASEO, LIMASA ENTERPRISE**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Acuerdo 21 de 15 de octubre de 2020, emitido por el **Concejo Municipal de Chame**, “Por el cual se fija el régimen legal que regula la recolección, transporte y disposición final de

los desechos sólidos generados en el Municipio de Chame”, el cual fue publicado en la Gaceta Oficial 29139-A de 21 de octubre de 2020 (Cfr. fojas 13 a 20 del expediente judicial).

II. Normas que se aducen infringidas.

La recurrente manifiesta que el acuerdo municipal demandado infringe los siguientes preceptos normativos:

A. Los artículos 24 y 25 de la Ley 6 de 22 de enero de 2002; que disponen que las entidades públicas están obligadas a permitir la participación ciudadana en todos los actos que puedan afectar los intereses y derechos de la población y que establece las distintas modalidades en que ésta se puede efectuar (Cfr. fojas 6 a 8 del expediente judicial).

III. Posición de la actora.

La demandante señala que, el acuerdo municipal impugnado infringe por omisión, **los artículos 24 y 25 de la Ley 6 de 22 de enero de 2002**; ya que, a su juicio, a través del mismo se estableció las tarifas para la recolección de los desechos sólidos para las residencias del distrito y las tasas para poder verter los desechos en el relleno sanitario, sin haber sido sometido previamente a alguna de las modalidades de participación ciudadana establecida por Ley (Cfr. fojas 6 y 8 del expediente judicial).

IV. Posición de la entidad demandada.

En ese contexto, debemos traer a colación lo dispuesto por el Concejo Municipal, en el Informe Explicativo de Conducta remitido al Tribunal Contencioso Administrativo, el cual pasamos a transcribir, para un mejor análisis del caso en estudio:

“ ...

De lo demandado, nos oponemos de forma categórica a la solicitud de Nulidad por Ilegal

interpuesta por el Licdo. **NIBARDO ELIAS CABRERA, EN CONTRA DEL ACUERDO MUNICIPAL N° 21 DEL 15 DE OCTUBRE DE 2020, EXPEDIDO POR EL CONSEJO DEL DISTRITO DE CHAME**, toda vez que el demandante, no tiene la legitimidad para interponer tal solicitud, ya que LA EMPRESA LIMSA ENTERPRISE, no mantiene convenio o contrato, con el municipio, por lo que el demandante pretende burlar la buena fe del tribunal.

El demandante ampara su legitimidad, al convenio de fecha doce (12) de septiembre del 2018, fundamentado su legitimidad la **EX ALCALDESA** en el acuerdo municipal 07 del 24 de junio de 2010... tal acuerdo regulaba la concesión operativa, financiera y comercial de la EMPRESA REBASA, que había sido beneficiada con la concesión de ese entonces. Este acto ilegal, puede ser causal de procesos penales, para quien consintió este acto, como también, quien se benefició del mismo, ya que se lesionó el patrimonio económico del Municipio de Chame.

...

Objetamos de forma categórica la Pretensión del demandante... esto se debe a que el acuerdo demandado regula otras situaciones sobre recolección, transporte y disposición final de los desechos sólidos generados en el Municipio de Chame, que no han sido demandado, por lo que se incurre en error en pedir la nulidad total, cuando debe ser parcial.

...

... Este es hecho no es cierto, por lo que lo negamos. La empresa **LIMASA ENTERPRISE**, en el año 2015, celebró un convenio con el **MUNICIPIO DE CHAME**, para la recolección, transporte y disposición de desechos en ciertas áreas del distrito de Chame, por el término de **12 MESES**, estableciendo que, para ser renovado, tenía que someterse a consideración del Consejo Municipal de Chame, lo cual no sucedió y la empresa continuó laborando. En el 2018, la ex alcaldesa... pactó un convenio con la empresa **LIMASA ENTERPRISE**, para que esta continuara realizando la actividad en el distrito de Chame, por 72 meses. Sin embargo, este convenio, no fue sometido a consideración, ni debate del Consejo Municipal de Chame, por lo que no es legítimo, ni vinculante para el Municipio de Chame.

... El demandante, señala que existe un convenio entre el Municipio de Chame y el Ministerio de Educación, debemos indicar que existe un convenio, entre las instituciones, donde se pactó que el Municipio de Chame, se encargaría de designar una empresa para la recolección de los desechos sólidos en las escuelas públicas del distrito de Chame, donde en su momento se designó la empresa LIMASA, pero deja establecido tal convenio, que el municipio designa la empresa, por lo que es potestad del Municipio la designación, de darse algún cambio, solo se le debe comunicar al Ministerio de educación, la designación o que el mismo Municipio asuma la recolección, incurriendo nuevamente el demandante en querer sorprender al tribunal, en la buena fe.

...

Debemos indicar que la ley 106 de 1973, establece las competencias exclusivas del consejo, siendo una de ella celebrar contratos con entidades públicas o privadas, para las prestaciones de servicios en el distrito, siendo una de ellas la recolección de basura, siendo un acto legítimo el acuerdo demandado.

...

En ese sentido, debemos indicar que la norma obliga al Municipio de Chame a permitir la participación ciudadana en actos públicos que regulen tarifas de servicios; toda vez que, se debe recalcar que las sesiones del Consejo Municipal, siempre han sido públicas, no se la impedido la participación de quien o quienes quieran participar cuando se discutan actos que regula esta entidad, mediante acuerdos municipales. Po (sic) tal razón, el demandante no ha probado que el municipio ha incurrido en impedir la participación de los ciudadanos en los actos públicos.

...” (Cfr. fojas 31 a 32 y 34 del expediente judicial).

V. Actividad probatoria.

En cuanto a la actividad probatoria del presente proceso, se observa que la Sala Tercera emitió el Auto de Pruebas 476 de 18 de julio de dos mil veintidós (2022), a través del cual se admitieron los documentos

presentados y aducidos por la parte actora con su demanda y en el escrito de pruebas; y se denegó la práctica de otros medios de convicción (documentales y de informe), dado que los mismos, en opinión de esa Magistratura, no eran procedentes (Cfr. fojas 151 a 152 del expediente judicial).

VI. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Tal como indicamos en nuestra **Vista Número 328 de 8 de febrero de 2022**, el **concepto de la Procuraduría de la Administración quedó supeditado**, en lo que respecta a la legalidad del acto impugnado, **a lo que establecieran las partes en la etapa probatoria**.

Ahora bien, una vez examinados los argumentos y los cargos de ilegalidad en los que la sociedad **LIMPIEZA, MANTENIMIENTO DE ASEO, LIMASA ENTERPRISE**, fundamenta su pretensión, así como las constancias procesales que obran en autos, este Despacho advierte que, concretamente, la acción de nulidad se centra, en lo medular, en que el **Concejo Municipal del distrito de Chame** al establecer las tarifas para la recolección de las basuras de las residencias del distrito y las tasas para poder verter los desechos en el relleno sanitario, no sometió dicha decisión al conocimiento de los ciudadanos, de acuerdo con alguna de las modalidades de participación ciudadana establecidas por Ley (Cfr. fojas 6 a 8 del expediente judicial).

Ante este escenario, corresponde a este Despacho evaluar si en efecto, el **Concejo Municipal del distrito de Chame**, al emitir el Acuerdo 21 de 15 de octubre de 2020, vulneró o no el ordenamiento legal, para lo cual examinaremos las normas que según afirma la accionante han sido infringidas y los medios probatorios propuestos por ésta y que fueron admitidos por el Tribunal; así como los argumentos expuestos por la

entidad demandada en cuanto a la competencia y sus facultades para brindar el servicio público de aseo y la aprobación de tarifas por dicha prestación, conforme lo establece la normativa vigente al tiempo en que se dictó el acto administrativo en cuestión.

A fin de lograr una mejor aproximación al tema objeto de estudio, este Despacho considera oportuno referirnos a las facultades en materia de servicio público de aseo y la aprobación de tarifas por dicha prestación, en tal sentido, debemos partir por señalar que, si bien el examen de la acción que ocupa nuestra atención es de legalidad y no constitucional, lo cierto es que no podemos pasar por alto para este caso, el artículo 242 de nuestra Constitución Política en concordancia con el artículo 17 (numerales 8, 14 y 21) de la Ley Número 106 de 8 de octubre de 1973, modificado por la Ley 66 de 29 de octubre de 2015, mismos que en su orden, señalan 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:

...

5. La aprobación o la eliminación de impuestos, contribuciones, derechos y **tasas**, conforme a la Ley.

...” (Lo destacado es de este Despacho).

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

...

8. Establecer impuestos municipales, contribuciones, derechos y **tasas**, de conformidad con las leyes, para atender los gastos de la administración, servicios e inversiones municipales.

...

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.

...
21. Dictar medidas para proteger y conservar el medio ambiente.
...” (Lo destacado es de este Despacho).

En igual sentido, el artículo 9 del Decreto de Ejecutivo 116 de 18 de mayo de 2001, “Que aprueba el manual nacional para el manejo de los desechos internacionales no peligrosos en los puertos aéreos, marítimos y terrestres de la república, producto de la coordinación interinstitucional de las entidades afines e interesadas”, señala que:

“Artículo 9: COMPETENCIA DE LOS MUNICIPIOS. Los municipios tendrán a su cargo la disposición final de los desechos, conforme al presente Manual, **para lo cual aplicarán las tarifas a cobrar por este servicio** y el horario de atención establecidos. Asimismo. Serán responsables de garantizar el buen funcionamiento de las áreas destinadas a la disposición final de los residuos, sólidos internacionales, y tendrán la facultad de sancionar, en lo que respecta a la mala disposición final, conforme a sus normas legales vigentes.” (Lo destacado es de este Despacho).

De las evidencias anteriores, se desprende que los Municipios son competentes para asegurar que se preste a todos sus habitantes el servicio público de aseo de manera eficiente, sin poner en peligro la salud humana, ni utilizar procedimientos y métodos que puedan afectar al medio ambiente, y en consecuencia tienen la responsabilidad exclusiva de aprobar y establecer las tasas y tarifas concernientes a dicha prestación, habida cuenta que como autoridad administrativa distrital reconocida por la Constitución, le han sido asignadas una serie de funciones en materia de servicios municipales para el desarrollo urbano a nivel local dentro de su respectiva jurisdicción; lo cual denota que las atribuciones conferidas y delegadas por la ley, no son absolutas y se encuentran sujetas a ciertas condiciones.

Así las cosas, a juicio de esta Procuraduría, el **Concejo Municipal del distrito de Chame** no excedió los límites de la potestad reglamentaria, toda vez que era competente para aprobar las tarifas para la recolección de los desechos sólidos para las residencias de su jurisdicción y las tasas para poder verter los desechos en el relleno sanitario; por consiguiente, el poder reglamentario otorgado a esta autoridad administrativa ha sido ejercido en la esfera de su competencia, subordinándose a lo establecido en la Constitución y la Ley.

En torno a los supuestos vicios de ilegalidad en el proceso de participación ciudadana, observamos que luego de culminado el periodo de práctica de pruebas y al momento de elaborar la presente vista fiscal, el **Concejo Municipal del distrito de Chame** no había remitido a la Secretaría de la Sala Tercera la información solicitada por esa Magistratura a través del Oficio 2107 de 25 de agosto de 2022; en consecuencia, conforme a las constancias que obran en autos este Despacho estima que no es posible arribar a la conclusión que el **Concejo Municipal del distrito de Chame**, al emitir el Acuerdo 21 de 15 de octubre de 2020, no siguió los procedimientos establecidos en la normativa señalada como infringida por quien demanda; más aún, tampoco reposan elementos de convicción que demuestren la omisión de requisitos y trámites previstos en las disposiciones legales y reglamentarias que rigen en materia de participación ciudadana.

De ahí a que en el negocio jurídico bajo examen, consideramos que **la actividad probatoria de la accionante no logró relevar la presunción de legalidad que reviste al acto administrativo acusado y acreditar de manera adecuada lo señalado por ésta en sustento de su pretensión; en consecuencia, no cumplió con el principio jurídico consagrado en**

el artículo 784 del Código Judicial, que obliga a quien recurra a cumplir con el deber de aportar los correspondientes elementos probatorios a fin de acreditar los hechos alegados en su demanda.

A juicio de esta Procuraduría, las piezas procesales que obran en autos no permiten establecer que el **Concejo Municipal del distrito de Chame**, al dictar el Acuerdo 21 de 15 de octubre de 2020, objeto de controversia, inobservó lo dispuesto en los artículos 24 y 25 de la Ley 6 de 1 de febrero de 2006, disposiciones invocadas como infringidas por la accionante, ya que se trata de una serie de pruebas documentales que no permiten verificar las alegaciones vertidas por la partes (Cfr. fojas 12, 13 a 20 y 151 a 152 del expediente judicial).

Sobre este deber de las partes de probar sus alegaciones, se refirió la Sala Tercera, mediante la **Resolución de veinticinco (25) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)**, en una demanda de similar naturaleza, señalando en torno al mismo lo siguiente:

“Por otra parte, al verificar el material probatorio incorporado al proceso de marras, con el objeto de constatar las apreciaciones esbozadas por el demandante logramos determinar que existe una total ausencia de pruebas idóneas que permitan a esta Sala llegar a la convicción de la presunta ilegalidad de la resolución acusada, siendo esto un deber inherente de quien demanda en esta jurisdicción contencioso administrativa, al tenor de lo establecido en el artículo 784 del Código Judicial, según el cual ‘incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables.’

Ello es así, toda vez que **para poder determinar la posible vulneración** de los artículos 182, 184, 185 y 197 del Código de Trabajo, que guardan relación con la preservación de derechos consignados en los contratos, convenciones de trabajo y la ley, producto de una modificación al reglamento interno de trabajo por

parte del empleador, el **Sindicato de Trabajadores Gráficos de Panamá** debió aportar los contratos de trabajo suscritos entre los empleados y la empresa **Productos Panameños, S.A.**, así como las convenciones o acuerdos celebrados producto de una convención colectiva de trabajo, y de esta forma hubiésemos podido comprobar si el **Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral**, al aprobar el **Reglamento Interno de Trabajo**, dio fiel cumplimiento a su deber de observar lo establecido en las leyes, decretos, convenciones y contratos vigentes, previo a la aprobación de ese estatuto.

Es oportuno en esta ocasión, comentar lo manifestado por el jurista colombiano Gustavo Penagos, cuando se refiere al tema de la carga de la prueba, al indicar que: **'en las actuaciones administrativas se debe observar los principios de la carga de la prueba, la cual corresponde a los acusadores'**. (PENAGOS, Gustavo. Vía Gubernativa. Segunda Edición. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá, Colombia, 1995. Pág. 14).

En ese mismo sentido, Jairo Enrique Solano Sierra, dice que: **'la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la acción corresponden al actor'**. (SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. Derecho Procesal Administrativo y Contencioso. Vía Administrativa- Vía Jurisdiccional- Jurisprudencia-Doctrina. Primera Edición. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Santa Fe, Bogotá, D. C. Colombia, 1997. Pág. 399).

Como puede observarse de la doctrina antes citada, **la carga de la prueba le correspondía al Sindicato de Trabajadores Gráficos de Panamá, no al Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, quien debía acreditar a este Tribunal de Justicia la ilegalidad del Reglamento Interno de Trabajo de la empresa Productos Panameños, S.A.**" (Lo resaltado es nuestro).


De la lectura del precedente judicial reproducido, se infiere la importancia que tiene dentro de una acción contencioso administrativa, que quien concurra cumpla con su responsabilidad de acreditar sus pretensiones ante la Sala Tercera; ya que **la actividad probatoria implica demostrar la verdad de un hecho; sin embargo, ninguna de las pruebas**

aportadas al proceso por la recurrente con la demanda, contribuyen a desmeritar las actuaciones administrativas adelantadas por el Concejo Municipal del Distrito de Panamá, ni aportan elementos de convicción que corroboren sus argumentos, ni los cargos de infracción alegados, de allí que, estimamos que los mismos deben ser desestimados.

Visto todo lo anterior, y de conformidad con los fundamentos de hecho y de Derecho que hemos analizado, esta Procuraduría solicita al Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL el Acuerdo 21 de 15 de octubre de 2020**, *“Por el cual se fija el régimen legal que regula la recolección, transporte y disposición final de los desechos sólidos generados en el Municipio de Chame”*, emitido por el **Concejo Municipal del distrito de Chame**.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General