



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 24 de marzo de 2009

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Nulidad**

El licenciado Manuel Antonio Miranda Pitty, en nombre y representación de **Rafael Rivera Cianca**, quien actúa en su condición de alcalde municipal del distrito de Dolega, solicita que se declare nulo, por ilegal, el acuerdo municipal 028-2007 de 17 de julio de 2007, emitido por el **Concejo Municipal del distrito de Dolega**.

Concepto

Honorable 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 numeral 3 del artículo 5 de la ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la Ley en el proceso contencioso administrativo de nulidad descrito en el margen superior.

I. Antecedentes.

El Concejo Municipal de Dolega, a través del acuerdo municipal 030-05 de 28 de junio de 2005 acordó otorgar a Paul Berard la concesión para el servicio de matanza y el uso de las instalaciones del matadero municipal, por un período de 5 años y autorizar a Rafael Rivera, alcalde del distrito, a suscribir el correspondiente contrato de concesión, una vez el mismo fuese discutido y aprobado por el pleno del mencionado órgano de gobierno local. El acto antes descrito fue modificado posteriormente por medio del acuerdo municipal

45-2005, de 6 de septiembre de 2005, únicamente en el sentido que el contrato de concesión a suscribirse sería por el período de un año, prorrogable por mutuo acuerdo. (Cfr. fojas 75 a 77 del expediente judicial).

Fundamentado en lo anterior, el alcalde Municipal del distrito de Dolega y Paul Berard suscribieron el contrato de concesión de servicio público 001-2005, fechado el 9 de agosto de 2005 (Cfr. fojas 4 a 6 del expediente judicial), el cual, según se observa en la nota 1753-Leg.-A.J.I. de 3 de mayo de 2007, remitida por el Contralor General de la República al presidente del Concejo Municipal de Dolega, fue refrendado por insistencia en esa misma fecha. (Cfr. foja 15 del expediente judicial).

Mediante el oficio 222/2007 de 18 de mayo de 2007, el alcalde del distrito de Dolega solicitó al concesionario Paul Berard desocupar y desalojar las infraestructuras e instalaciones del matadero municipal, en un término no mayor de 15 días hábiles, contado a partir de su notificación, fundamentándose para ello en: **a)** el deber de dicho municipio de llevar a cabo un acto público y no una contratación directa en relación con los servicios públicos de matanza; **b)** el incumplimiento, por parte del concesionario, de algunas cláusulas del contrato; y **c)** el vencimiento del contrato luego de transcurrido más de un año desde su firma. (Cfr. fojas 17 y 18 del expediente judicial).

Por su parte, el Concejo Municipal del distrito de Dolega emitió el acuerdo 028-2007, que hoy se demanda, en el cual acordó, entre otras cosas, ordenar la reapertura del

matadero municipal y el reintegro del concesionario Paul Berard a sus instalaciones; todo ello en cumplimiento del contrato de concesión 001-2005, refrendado por el Contralor General de la República.

Al ser remitido dicho acuerdo al alcalde de Dolega para su sanción, éste lo vetó por las razones expuestas en la nota 329/2007 de 26 de julio de 2007, visible en las fojas 22 a 25 del expediente judicial.

Ante esta medida, el concejo municipal procedió a la aprobación del acuerdo por insistencia, con el voto favorable de las 2/3 partes de sus miembros y, luego que el mismo fuese enviado por segunda vez al alcalde para su sanción inmediata y de no recibir respuesta alguna de éste, la entidad edilicia extendió la diligencia a que se refiere el literal c del artículo 41-A de la ley 106 de 1973, quedando así el acuerdo legalmente sancionado. Para efectos de su notificación, dicho acto administrativo fue fijado en las tablillas de la Secretaría del Concejo Municipal de Dolega, tal como se muestra a renglón seguido en el mismo documento. (Cfr. fojas 103 y reverso del expediente judicial).

II. Disposiciones jurídicas que se aducen violadas y los conceptos de las supuestas violaciones.

La parte actora aduce la violación de los artículos 17 (numerales 7, 10 y 11), 98, 99 y 104 de la ley 106 de 8 de octubre de 1973, sobre el régimen municipal; además, los artículos 1, 30, 32, 63, 65 y 124 de la ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública. Los conceptos de infracción referente a las anteriores normas legales se

encuentran expuestos en las fojas 40 a 45 del expediente judicial.

III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Según lo manifiesta la parte actora en el libelo de su demanda, el acto administrativo impugnado lo constituye el acuerdo municipal 028-2007 de 17 de julio de 2007, emitido por el Concejo Municipal de Dolega, en el cual acordó, entre otras cosas, ordenar la reapertura del matadero municipal y el reintegro del concesionario Paul Berard a esas instalaciones; todo ello en cumplimiento del contrato de concesión 001-2005, refrendado por el Contralor General de la República.

De acuerdo con lo que señala el artículo 1 de la ley 56 de 1995, sobre contratación pública, norma vigente al momento de iniciarse los trámites del mencionado contrato de concesión, ésta se aplicará en forma supletoria en las contrataciones que realicen los municipios, juntas comunales y locales y, en general, en aquellas que se rigen por leyes especiales. En ese sentido, resulta oportuno señalar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 73 de ese mismo cuerpo normativo, los contratos que celebren las entidades públicas se entienden perfeccionados una vez son refrendados por el Contralor General de la República; acto que, en el caso bajo examen, ocurrió el 3 de mayo de 2007, por lo que el contrato de concesión celebrado entre el Municipio de Dolega y Paul Berard surgió a la vida jurídica en aquella fecha.

Teniendo en cuenta que en la cláusula décima sexta del mencionado contrato de concesión de servicio público se

estableció que el mismo tendría una vigencia de un año, su vencimiento tuvo lugar el 3 de mayo de 2008, de tal suerte que al 11 de diciembre de 2008, fecha en que esa Sala confirmó la resolución que admitió la demanda que nos ocupa, el contrato ya había expirado.

De la lectura del acuerdo municipal demandado se desprende que éste se emitió con la finalidad de darle cumplimiento al contrato de concesión 01-2005, el cual, como ya se ha dicho, se encuentra vencido desde el 3 de mayo de 2008, por lo que podemos fácilmente inferir que los efectos del acto que ahora se demanda se han extinguido, configurándose en este proceso el fenómeno jurídico de sustracción de materia.

Con relación a la figura de la sustracción de materia, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia mediante fallo de 30 de octubre de 1998, expresó lo siguiente:

"Para resolver, resulta pertinente hacer algunas anotaciones en torno al fenómeno procesal conocido como sustracción de materia. Siguiendo al autor Jorge Peyrano, el procesalista panameño Jorge Fábrega, define la sustracción de materia como un medio de extinción de la pretensión 'constituido por la circunstancia de que la materia justiciable sujeta a decisión deja de ser tal, por razones extrañas a la voluntad de las partes; no pudiendo el tribunal interviniente emitir un pronunciamiento de mérito' (PEYRANO, Jorge. Citado por FABREGA, Jorge. "La sustracción de materia", en Estudios Procesales. Tomo II. Editora Jurídica Panameña. Panamá. 1990. pág. 1195).

Sobre el mismo punto, los autores Beatriz Quintero y Eugenio Prieto comentan lo siguiente:

'Una vez que se ha generado un proceso, la pretensión procesal determina su mantenimiento, esto es, su subsistencia, hasta cuando el tratamiento que a la pretensión deba darse haya alcanzado su finalidad instrumental. La pretensión determina la conclusión de un proceso, cuando esta reclamación de parte deja de existir por algún acontecimiento que jurídicamente tenga asignada tal eficacia. La desaparición de la pretensión lleva consigo la eliminación del proceso en forma paralela. Si la pretensión queda satisfecha el proceso ha llegado a su fin normal y concluye por sentencia. Si la pretensión procesal sin llegar a quedar satisfecha desaparece, por ejemplo por acto de disposición que la vuelve su objeto y la revoca íntegramente, el proceso se extingue a sí mismo, tornando injustificada su ulterior continuación." (QUINTERO, Beatriz y Eugenio, PRIETO. Teoría General del Proceso. Tomo I. Edit. Temis. Santa Fe de Bogotá. pág. 288)."

Por todo lo antes expuesto, solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados que integran ese Tribunal declaren que en el presente proceso se ha producido **SUSTRACCIÓN DE MATERIA** y, en consecuencia, ordenen el archivo del expediente.

IV. Pruebas: Se aceptan las presentadas.

V. Derecho: Se niega el invocado.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General