



**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Panamá, 27 de mayo de 2008

**Proceso contencioso
administrativo de
nulidad.**

**Concepto de la Procuraduría
de la Administración respecto
de la solicitud de suspensión
provisional del acto.**

El licenciado Arnoldo Wong, en representación de la **Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre**, para que se declare nula, por ilegal, la resolución 013568 de 31 de agosto de 2004, dictada por el entonces **director general de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre**, mediante la cual se otorgó el certificado de operación número 6T-00368.

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 emitir el concepto de la Procuraduría de la Administración en torno a la solicitud de suspensión provisional de los efectos de la resolución 013568 de 31 de agosto de 2004, dictada por el entonces director general de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre mediante la cual se otorgó el certificado de operación número 6T-00368.

I. La pretensión de la parte actora.

El apoderado judicial de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre manifiesta que a Pablo Manuel Batista Azcárraga se le otorgó, mediante concesión, el certificado de operación número 6T-00368, para dedicarse al transporte

selectivo de pasajeros en la zona urbana de Chitré, provincia de Herrera; sin embargo, considera que dicho certificado fue expedido sin el cumplimiento de algunas de las formalidades establecidas en la ley 14 de 26 de mayo de 1993, modificada por la ley 34 de 28 de julio de 1999, y el decreto ejecutivo 543 de 8 de octubre de 2003, debido a que la peticionaria no presentó de manera oportuna el estudio técnico y económico que avalaba la emisión de los nuevos certificados de operación. Tampoco acompañó el acta de la junta directiva o de la asamblea de la organización a la que pertenece Pablo Manuel Batista Azcárraga, en la cual se procedió a aprobar la decisión de solicitar a la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre los nuevos certificados de operación o cupos, ni el estudio relativo a la distribución equitativa de tales certificados entre los prestatarios del área de trabajo, y la constancia de la participación de todas las organizaciones transportistas de la región. (Cfr. fojas 80 y 82 del expediente judicial).

II. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho es del criterio que debe accederse a la suspensión provisional de la resolución 013568 de 31 de agosto de 2004, acusada de ilegal, debido a que la petición de la referida medida cautelar cumple con los presupuestos de procedibilidad necesarios para su viabilidad, a saber: la apariencia de buen derecho y el perjuicio notoriamente grave de difícil o imposible reparación.

- **Apariencia de buen derecho o "fumus boni iuris".**

De conformidad con lo señalado por la jurisprudencia de ese

Tribunal, para que la solicitud de suspensión provisional presentada cumpla con este requisito es necesario que la pretensión de ilegalidad que se ejerce reúna una apariencia razonable de fundamento legal que lleve al tribunal a realizar una apreciación de probabilidad y verosimilitud del derecho invocado por el demandante, de suerte que se pueda calibrar por anticipado las posibilidades de éxito de la demanda y la necesidad de asegurar su futura eficacia mediante la citada medida cautelar (Cfr. auto de 8 de febrero de 2007, Sala Tercera).

A juicio de este Despacho, en el caso que ocupa nuestra atención el cumplimiento de este requisito se presenta cuando el apoderado judicial de la entidad accionante señala la irregularidad en la que incurrió el entonces director general de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, al otorgarle a Pablo Manuel Batista Azcárraga el certificado de operación número 6T-00368, infringiendo, por omisión, los numerales 1 y 8 del artículo 3 del decreto ejecutivo 543 de 8 de octubre de 2003, lo que igualmente se traduce en la violación de los artículos 34 y 52 (numeral 4) de la ley 38 de 31 de julio de 2000.

En efecto, en la copia autenticada del expediente administrativo incorporada al expediente judicial, no se observa evidencia alguna de la presentación del acta de la reunión de la junta directiva o de la asamblea de la organización transportista peticionaria, en la que se haya aprobado la decisión de solicitar nuevos certificados de operación o cupos a la Autoridad del Tránsito y Transporte

Terrestre, según se exige en el numeral 8 del artículo 3 del decreto ejecutivo 543 de 8 de octubre de 2003; situación ésta que fue puesta en evidencia en el informe de 16 de noviembre de 2004, elaborado por el jefe y el auditor asistente del Departamento de Auditoría Interna de la citada Autoridad. (Cfr. foja 14 del expediente judicial).

Por otra parte tanto en un informe preparado por el Departamento de Programación y Evaluación de Proyectos de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre sobre la "factibilidad de incrementar la oferta del transporte público selectivo en las ciudades de Chitré y Ocú", como en el ya mencionado informe de 16 de noviembre de 2004, se señala que al efectuar sus respectivas solicitudes, las organizaciones de la ciudad de Chitré no sustentaron la necesidad de emitir nuevos certificados de operación a través de un estudio técnico y económico, como lo ordena el numeral 1 del artículo 3 del decreto ejecutivo 543 de 8 de octubre de 2002. (Cfr. fojas 14 y 23 del expediente judicial).

Igualmente, resulta pertinente destacar que el primero de estos informes recomendó postergar la vigencia de los referidos certificados hasta que se presentara el estudio que sustentara el solicitado incremento.

• **Perjuicio notoriamente grave de difícil o imposible reparación o "periculum in mora".**

De acuerdo a lo señalado por la administrativista española Carmen Chinchilla Marín en su obra "La Tutela Cautelar en la Nueva Justicia Administrativa", en la comprobación del cumplimiento de este requisito "...debe

valorarse siempre el interés público que el acto administrativo de que se trate ponga en juego. Es decir, que la apreciación del daño irreparable debe hacerse en presencia de la apreciación del posible daño que para los intereses generales pueda derivarse de la adopción de una medida cautelar. En una palabra, la irreparabilidad del daño para el recurrente ha de ser comparada y ponderada con la irreparabilidad del daño para el interés público." (Editorial Civitas, Madrid, 1991, pág. 44).

Esta Procuraduría considera que la solicitud de suspensión provisional presentada por la entidad accionante también cumple este requisito de procedibilidad al señalarse, de manera concreta, los perjuicios que provocaría a los concesionarios del área, el hecho que el acto administrativo acusado de ilegal continúe surtiendo efectos. (Cfr. cuadro visible a foja 14 del expediente judicial).

Por lo expuesto, esta Procuraduría solicita al Tribunal que **ACCEDA** a la petición de suspensión provisional de los efectos de la resolución 013568 de 31 de agosto de 2004, dictada por el entonces director general de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Nelson Rojas Avila
Procurador de la Administración, Encargado

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, Encargada