

11 de diciembre de 2002

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Nulidad.**

Concepto.

El Lcdo. Pablo Apolayo Salerno en representación de **Homero Carrillo Zamora**, para que se declare nulo, por ilegal, el Acuerdo No. 19 de 24 de noviembre de 2000, dictado por el **Consejo Municipal del Distrito de Chame**, mediante la cual se aprueba la concesión administrativa del servicio de recolección, tratamiento, transporte y disposición final de los desechos tóxicos.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

Concurrimos respetuosamente ante Vuestra Alta Corporación de Justicia, con la finalidad de emitir nuestro concepto en relación con la Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad, interpuesta por el Lcdo. Pablo Apolayo Salerno, en representación de Homero Carrillo Zamora, para que se declare nulo, por ilegal, el Acuerdo No. 19 de 24 de noviembre de 2000, "Por la cual se aprueba la Concesión Administrativa del Servicio de Recolección, Tratamiento, Transporte y disposición de la Basura en el Distrito de Chame."

En consecuencia, en este proceso procedemos a intervenir de conformidad con lo preceptuado en el numeral 3, del artículo 5 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, en interés de la Ley.

Al efecto exponemos lo siguiente:

I. Disposiciones legales que se estiman infringidas y los conceptos de violación expuestos por el demandante:

El licenciado Pablo Apolayo Salerno, en representación del señor Homero Carrillo Zamora, estima que el Acuerdo No. 19 de 24 de noviembre de 2000, por la cual se aprueba la Concesión Administrativa del Servicio de Recolección, Tratamiento, Transporte y disposición de la Basura en el Distrito de Chame, infringe el artículo 107 de la Ley No. 106 de 8 de octubre de 1973, "Sobre Régimen Municipal" que dispone lo siguiente:

"Artículo 107. Los contratos de obras y servicios municipales cuando excedan de cinco mil balboas (B/.5,000.00) se efectuarán mediante licitación pública que será anunciada con treinta (30) días calendarios de anticipación en no de los periódicos de reconocida circulación en el país y por lo menos en tres ediciones y en fechas distintas; y en el Boletín Municipal o en la Gaceta Oficial, no menos de cinco (5) días hábiles antes. Los municipios con presupuesto mayor de quinientos mil balboas (B/.500,000.00) se regirán por el límite que establece el Código Fiscal.

Se exceptúan los contratos de reconocida urgencia para prestar un servicio inmediato y aquellos en los cuales la licitación sea declarada desierta, después de haberse efectuado dos veces consecutivas por falta de postores o por no ajustarse a las condiciones señaladas. La urgencia del contrato deberá hacerse constar en el mismo acuerdo que autorice su celebración y el cual debe ser aprobado por no menos de las dos terceras (2/3) partes de los miembros del Concejo respectivo."

En relación a la supuesta infracción de esta norma legal, el demandante asevera lo siguiente:

"De lo anterior se colige que para exceptuar el mencionado contrato de concesión del requisito de licitación pública por motivo de reconocida urgencia para prestar un servicio inmediato,. El Consejo Municipal debía cumplir estrictamente, y no lo hizo, con lo

dispuesto en la parte final del comentado artículo 107, que señala que "la urgencia del contrato deberá hacerse constar en el mismo acuerdo que autoriza su celebración y el cual debe ser aprobado por no menos de dos tercera (2/3) partes de los miembros del Concejo respectivo". Obviamente no se cumplió con la disposición del artículo 107 porque el Acuerdo No. 19 de 24 de noviembre de 2000 no fue aprobado por la mayoría especial de dos terceras partes de los miembros del Concejo que dicha norma prescribe. (Sic)

En tal sentido, el Acuerdo acusado resultado viciado de nulidad, por cuanto que se dictó con prescindencia u omisión absoluta del requisito o trámite fundamental previsto en el artículo 107, lo que implica una violación del debido proceso legal.

El mismo Acuerdo acusado, en su último considerando señala que es potestad del Consejo Municipal autorizar la celebración de contratos sobre prestación de servicios públicos y decretar la concesión de servicios públicos municipales de conformidad con la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, modificada por la Ley 52 de 12 de diciembre de 1984. De allí que si bien es competencia del Consejo Municipal decretar la concesión administrativa del servicio de recolección y disposición de basura de conformidad con el artículo 138 de la citada ley, la facultad de autorizar dicha contratación por vía de contratación directa debe hacerse en estricto cumplimiento de la norma del artículo 107 de la misma ley.

El Acuerdo acusado no señala en ninguna de sus partes que ha sido aprobado por la mayoría especial de dos terceras (2/3) partes de los integrantes del Concejo que exige el artículo 107 como condición para exceptuar el contrato del requisito de la licitación pública." (Lo subrayado es del demandante). (Ver fojas 44 y 45).

Expuesta la norma legal que se estima violada y el concepto de la supuesta violación de la norma legal, procedemos a emitir nuestro criterio, en los siguientes términos:

Criterio de la Procuraduría de la Administración:

En virtud del Acuerdo No. 19 de 24 de noviembre de 2000, el Consejo Municipal del Distrito de Chame, aprobó dar en concesión administrativa el servicio de recolección, tratamiento, transporte y disposición final de los desechos sólidos de este municipio.

El demandante cita como disposición legal violada el artículo 107, de la Ley No. 106 de 1973, el cual versa sobre los contratos de obras y servicios municipales. El párrafo segundo de esta disposición legal, señala que: "La urgencia del contrato deberá hacerse constar en el mismo acuerdo que autorice su celebración y el cual debe ser aprobado por no menos de las dos terceras (2/3) partes de los miembros del Concejo respectivo". El Consejo Municipal del Distrito de Chame, lo conforman once (11) Concejales, con derecho a voz y voto; por tanto, las dos terceras (2/3) partes de los miembros de este Concejo, lo constituyen 7 (siete) Concejales.

Una lectura del Acta de la reunión llevada a cabo el día 24 de noviembre de 2000, presidida por el H.C. Esteban Argüelles, nos conducen a concluir que se cumplió con el requisito de las dos terceras partes (2/3), pues consideramos como afirmativas a la concesión de este servicio, las intervenciones de: H.C. Reyna, H.C. Solís, H.C. Bustavino, H.C. Guzmán, H.C. Morales, H. C. Navarro, H.C. Glass y H.C. Presidente (Argüelles), lo cual totaliza 8 (ocho) Concejales.

En este sentido, el Informe Explicativo de Conducta rendido por el H.C. Luis Carlos Julio Reyna Guzmán:

"El Acuerdo No. 19 de 24 de Noviembre de 2000, fue aprobado por 9 votos a favor y 2 en contra, pero en el Acta de dicha sesión, la Secretaria por error no lo anotó, sin embargo, en dicha Acta se puede apreciar que cada concejal

antes de someterse a votación dicho Acuerdo, explicó su voto y se puede observar que nueve de los once concejales dieron su voto afirmativo, con lo cual se cumple con lo establecido en el artículo 107 de la Ley No. 106 de 1973.

Solo dos concejales se manifestaron en contra de dicho acuerdo y no por su contenido sino porque consideraban que era muy acelerado el procedimiento, dejando de ver que estaban de acuerdo con la privatización del servicio." (Ver foja 55).

Por tanto, no coincidimos con lo expuesto por el demandante, toda vez que el Acuerdo No. 19 de 24 de noviembre de 2000, cumplió con el requisito legal ordenado en el artículo 107 de la Ley No. 106 de 1973, es decir con la aprobación de por lo menos las dos terceras partes de este Consejo, y según el Acta de 24 de noviembre de 2000, visible de fojas 3 a 7 del expediente judicial, el proyecto fue aprobado, ciertamente, al menos con las 2/3 partes de sus miembros, cumpliéndose así con el requisito legal enunciado en el artículo 107 de la Ley No. 106 de 1973.

Por las anteriores consideraciones, solicitamos respetuosamente a Vuestra Honorable Sala que declare legal, el Acuerdo No. 19 de 24 de noviembre de 2000, "Por la cual se aprueba la Concesión Administrativa del Servicio de Recolección, Tratamiento, Transporte y disposición de la Basura en el Distrito de Chame".

Pruebas: Aceptamos los originales y copias autenticadas que se han presentado con la demanda.

Derecho: Negamos el invocado por el demandante.

Del Señor Magistrado Presidente,

Lcda. Alma Montenegro de Fletcher

Procuradora de la Administración

AMdeF/8/bdec

Lcda. Martha García H.
Secretaria General, a. i.

Materias: Servicio Público municipal.
Aprobación de Acuerdo Municipal.