

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 270

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 24 de febrero de 2025

**Proceso Contencioso Administrativo
de Nulidad.**

**Concepto de la Procuraduría de
la Administración.**

Expediente 1315702023.

La firma Castillo, Guardia & Asociados, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare nulo, por ilegal, el **Acuerdo N°101-40-13 de 28 de marzo de 2018, específicamente el numeral 6 de la Tabla N°4 del artículo 4**, expedido por el **Concejo Municipal de Colón**, "Por el cual se Reorganiza y Actualiza el Régimen impositivo del Municipio de Colón y se adoptan otras disposiciones sobre esta materia".

**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 N°38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la Ley en la demanda contencioso administrativa de nulidad descrita en el margen superior.

I. Disposiciones que se aducen infringidas.

La firma señala que se infringen las siguientes disposiciones:

A. El artículo 110 de la Ley 37 de 29 de junio de 2009, el cual dispone, que cuando los tributos tengan incidencia extradistrital, cada Municipio cobrará proporcionalmente a la actividad que se desarrolla (Cfr. fojas 6 a 8 del expediente judicial).

B. Los artículos 17 (numerales 8 y 15) y 39 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, modificada mediante la Ley 66 de 29 de octubre de 2015, que señalan, que los Concejos Municipales tendrán competencia para: a) establecer impuestos municipales, contribuciones, derechos y tasas, de conformidad con las

leyes; b) para reglamentar lo relativo a las obras de construcciones y el crecimiento urbano que se desarrolle en el distrito; c) y, que los acuerdos referentes a impuestos, contribuciones, derechos y tasas municipales deben ser publicados en la Gaceta Oficial (Cfr. fojas 8 a 12 del expediente judicial).

C. El **artículo 46 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000**, que hace alusión, a que los actos administrativos reglamentarios o aquellos que contengan normas de efecto general, sólo serán aplicables desde su promulgación en la Gaceta Oficial (cfr. fojas 12 a 13 del expediente judicial).

II. Concepto de la violación.

Al sustentar el concepto de violación del **artículo 110 de la Ley 37 de 29 de junio de 2009**, que Descentraliza la Administración Pública, la recurrente argumenta que el Municipio de Colón, incurre en una violación directa por omisión, pues, a su juicio, la norma atacada no cuenta con una regulación específica sobre la manera de calcular la proporcionalidad en actividades con incidencia extradistrital; y añade, que ante ese escenario, el contribuyente responsable del desarrollo y ejecución de una obra de carácter nacional o con incidencia en más de un distrito, queda en una incertidumbre sobre el pago que debe realizar, sobre todo, porque queda sujeto a la discrecionalidad de la autoridad local (Cfr. fojas 6 a 8 del expediente judicial).

Por otra parte, al sustentar los cargos de infracción endilgados a los **artículos 17 (numerales 8 y 15) y 39 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973**, la demandante alega que se vulnera el principio de legalidad tributaria, con la aplicación del cobro del uno por ciento (1%) sobre el valor total de las construcciones, sin segregar la proporcionalidad que realmente corresponde a la jurisdicción territorial del Municipio de Colón; que si cada Municipio beneficiado con obras extradistritales incurre en cobro de impuestos sobre el valor total de la obra, estaría cometiendo un abuso impositivo sobre el contribuyente al no

desarrollar una regulación sobre el porcentaje proporcional; e indica además, que la regulación en materia impositiva y su publicación en la Gaceta Oficial, representa el cumplimiento de la garantía del contribuyente de conocer los impuestos e identificar el pago de la suma de dinero que representa la actividad que realiza (Cfr. fojas 8 a 12 del expediente judicial).

Por último, en cuanto al **artículo 46 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000**, hace alusión a que el Municipio de Colón, no ha publicado en la Gaceta Oficial ningún Acuerdo Municipal que regule el cobro proporcional del impuesto en las construcciones y ha omitido regularlo dentro de su ordenamiento tributario (Cfr. fojas 12 a 13 del expediente judicial).

III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Previo al entrar al análisis de la acción de nulidad que ocupa nuestra atención, este Despacho precisa advertir que la recurrente, junto con su demanda, solicitó al Tribunal la suspensión provisional del acto acusado de ilegal, señalando que, "...aunque el Municipio de Colón actualizó su sistema impositivo por medio del Acuerdo N°101-40-13 de 28 de marzo de 2018, determinó el cobro de un tributo sobre la base del uno por ciento (1%) del **valor total** del proyecto u obra, e incluso, en el caso de las obras del Estado en general se estipula que discrecionalmente el pago dependerá del **valor total** contemplado en el contrato sin siquiera especificar qué porcentaje se debe aplicar, lo que contradice, vulnera y transgrede la proporcionalidad en la actividad, que reguló la ley de descentralización" (Cfr. foja 14 del expediente judicial).

En ese sentido, la **Sala Tercera mediante la Resolución fechada dieciocho (18) de julio de dos mil veinticuatro (2024)**, no accedió a la **suspensión provisional de los efectos del acto objeto de reparo**, tomando como **principales sustentos jurídicos**, entre otros, que en reiterada jurisprudencia de ese Alto Tribunal, se ha indicado en cuanto a la

suspensión de los efectos del acto impugnado, que la misma es una medida discrecional que sólo procede cuando el demandante ha demostrado que existe una violación ostensible o manifiesta de algunos de los preceptos que se citan infringidos, lo que no parece acontecer en este caso (Cfr. fojas 83 del expediente judicial).

Sobre este escenario, y al entrar propiamente al examen de las constancias procesales que obran dentro del expediente judicial, respecto a la acción incoada, esta Procuraduría ha podido observar lo señalado en el Informe de Conducta preparado por el Concejo Municipal de Colón, del cual a continuación, procedemos a citar un extracto. Veamos:

“ ...

El Concejo Municipal del distrito de Colón en sesión de veintiocho (28) de marzo del año 2018 aprobó el Acuerdo N°101-40-13 'Por el cual se Reorganiza y Actualiza el Régimen impositivo del Municipio de Colón y se adoptan otras disposiciones sobre esta materia'.

Por medio de la Nota N°101-01-87 de tres (3) de abril de 2018 se remitió al Alcalde del distrito de Colón el Acuerdo 101-40-13 para su debida sanción.

El cuatro (4) de abril de 2018, el Alcalde del Distrito de Colón sancionó en todas sus partes el Acuerdo N°101-40-13 del veintiocho (28) de marzo de 2018 'Por el cual se Reorganiza y Actualiza el Régimen impositivo del Municipio de Colón y se adoptan otras disposiciones sobre esta materia'.

En consecuencia, mediante Nota N°101-01-111 fechada siete (7) de mayo de 2018 fue remitido a la Gaceta Oficial para su publicación el Acuerdo N°101-40-13; siendo publicado el día veintitrés (23) de mayo de 2018 bajo la numeración G.O.N°28531.” (Cfr. fojas 94 a 95 del expediente judicial).

Visto lo anterior, resulta trascendental incorporar a este análisis parte del contenido del **artículo 786 del Código Judicial**, que hace alusión, a que, “***Toda ley, decreto ley, decreto de gabinete, acuerdo, ordenanza, reglamento, resolución, dictamen, informe, fallo, documento o acto de cualquier género, emanado de alguna autoridad o funcionario de cualquier Órgano del Estado o de un municipio... y publicado... en la Gaceta Oficial... hará plena prueba en cuanto a la existencia y contenido del documento. Se presumirá que los***

jueces tienen conocimiento de los actos o documentos oficiales así publicados... sin necesidad de que consten en el proceso...

Bajo esa premisa, cabe indicar que, el Acuerdo N°101-40-13 de 28 de marzo de 2018, ha sido expresamente derogado mediante el Acuerdo N°101-40-19 de 16 de diciembre de 2024, publicado en la Gaceta Oficial 30185-C de 26 de diciembre de 2024, y dado que el acto administrativo derogatorio fue emitido con posterioridad a la presentación de la acción contencioso administrativa de nulidad que ocupa nuestra atención, podemos inferir que, en relación a la situación en análisis, **nos encontramos ante la figura de la sustracción de materia, tal como lo expondremos a continuación.**

Al respecto, es imperante indicar lo normado en el artículo 36 del Código Civil, el cual señala lo siguiente:

“Artículo 36: Estimase insubsistente una declaración legal por una declaración expresa del legislador **o por incompatibilidad con disposiciones legales posteriores**, o por existir una ley nueva que regule íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería.” (Lo resaltado es nuestro).

Por otra parte, en atención a lo que dispone el artículo 42A de la Ley 135 de 30 de abril de 1943, que regula la Jurisdicción Contencioso Administrativa, adicionado por el artículo 26 de la Ley 33 de 11 de septiembre de 1946, **la acción de nulidad debe ser instaurada contra actos vigentes**, a saber:

“Artículo 42A: La acción de nulidad contra un acto administrativo **puede ejercitarse en cualquier tiempo, **a partir de su expedición o después de su publicación, si necesita de este requisito para entrar en vigor**.”** (El resaltado es nuestro).

De acuerdo con las disposiciones legales citadas, podemos colegir que, para que sea examinada la legalidad de un acto, se requiere como elemento indispensable, que este se encuentre vigente, por lo que, al extinguirse el motivo que originó la presentación de la acción contencioso administrativa de nulidad, ha desaparecido el objeto litigioso, lo que hace indudable la limitación jurídica del Tribunal para fallar sobre la legalidad o no de un acto que no existe.

Sobre ese preciso hilo conductor de planteamientos, **es perfectamente observable que el objeto litigioso de la demanda en escrutinio, ha perdido su eficacia legal a consecuencia de la emisión del Acuerdo N°101-40-19 de 16 de diciembre de 2024, proferido por el Concejo Municipal de Colón, es decir, con posterioridad a la acción de nulidad en estudio, la cual fue presentada ante el Tribunal el 14 de diciembre de 2023** (Cfr. fojas 1 a 17 del expediente judicial).

Como corolario de lo anterior, podemos colegir que el objeto litigioso causal de la demanda interpuesta por la actora, ha dejado de existir; razón por la cual este Despacho, considera que ha surgido dentro del proceso contencioso administrativo en análisis, el fenómeno jurídico denominado por la doctrina y la jurisprudencia como **sustracción de materia**, sobre el cual, en el campo doctrinal, se han referido los autores Beatriz Quintero y Eugenio Prieto en su obra Teoría General del Proceso, señalando 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). (El resaltado es nuestro).

En ese sentido, la Sala Tercera, mediante la **Sentencia proferida el 16 de septiembre de 2019**, se pronunció en torno a este fenómeno jurídico en los siguientes términos:

“...
En consecuencia jurídica de dicha cancelación, **es que la resolución que concede la licencia queda sin efecto, por lo tanto, con ello, sí se extingue el objeto de la presente acción contencioso de nulidad**, puesto que no es posible, examinar la legalidad del artículo 16 del punto primero de la Resolución AN No. 1442-ELEC de 15 de enero de 2008, que regula las condiciones de la misma.

Dentro de este marco jurídico, este Tribunal concluye que se extinguió el objeto que motivó la presentación de la acción contenciosa administrativa de nulidad, produciéndose así el fenómeno jurídico conocido como sustracción de materia.

Cabe señalar que, la doctrina ha definido la sustracción de materia como un medio anormal de extinción del proceso, constituido por circunstancias en que la materia justiciable sujeta a decisión deja de existir, por razones extrañas a la voluntad de las partes; no pudiendo el Tribunal emitir un pronunciamiento de mérito (acogiendo o desestimando) sobre la pretensión, no habiendo vencedor ni vencido. Con relación a la inexistencia de la pretensión y la figura de 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).’

De igual forma, el Doctor Jorge Fábrega, ha señalado que la jurisprudencia ha denominado ‘sustracción de materia’, como el fenómeno mediante el cual el proceso deviene sin objeto. Asimismo, hace alusión que el juzgador al reconocer que el proceso deviene sin objeto, en atención al principio de economía procesal, lo lógico sería que no continué con la tramitación del juicio, y ponga fin al proceso...

En tales circunstancias, y de acuerdo a la doctrina sistemáticamente reconocida por esta Corporación Judicial sobre las causas que producen el fenómeno de sustracción de materia, esta Sala está imposibilitada de pronunciarse sobre un asunto que, en la actualidad, carece de materia justiciable.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE SE HA PRODUCIDO EL FENÓMENO JURÍDICO DE SUSTRACCIÓN DE MATERIA en la Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad**, presentada por los apoderados judiciales de la sociedad Petrolera Nacional S.A., para que se declare nulo, por ilegal, el artículo 16 del punto primero de la Resolución AN No. 1442-ELEC de 15 de enero de 2008, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP), y **ORDENA** el archivo del expediente.” (La negrita es de esta Procuraduría).

Del precedente jurisprudencial antes esbozado, así como de todo lo anterior, podemos concluir que el Acuerdo N°101-40-13 de 28 de marzo de 2018, específicamente el numeral 6 de la Tabla N°4 del artículo 4, expedido por el **Concejo Municipal de Colón**, “Por el cual se Reorganiza y Actualiza el Régimen impositivo del Municipio de Colón y se adoptan otras disposiciones sobre esta materia”, ha perdido su efecto legal, siendo así que **se ha producido lo que en Derecho se conoce como sustracción de materia**; de manera que, cuando el objeto litigioso desaparece, como en el caso que nos ocupa, **éste carece de toda causa justiciable**.

Por todo lo expuesto, solicitamos respetuosamente a ese Tribunal se sirva declarar que en la presente causa se ha producido el fenómeno jurídico denominado **SUSTRACCIÓN DE MATERIA** y, en consecuencia, se ordene el archivo del expediente.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Grettel Villalaz de Allen
Procuradora de la Administración


Jose A. Alvarez Valdés
Secretario General