

10 de marzo de 2004

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

Contestación.

Interpuesta por el Licenciado Andrés Moya, en representación de **Leyla Rodríguez**, para que se declare nula por ilegal la Resolución No. STJEC-109 de 13 de septiembre de 2002, dictada por el **Alcalde Municipal de San Miguelito**, así como los actos confirmatorios y se hagan otras declaraciones.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

En virtud del traslado realizado por la Sala Tercera, de la Corte Suprema de Justicia, mediante la Resolución de 10 de diciembre de 2003, procedo a contestar la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por el Licenciado Andrés Moya, en representación de Leyla Rodríguez, para que se declare nula por ilegal la Resolución No. STJEC-109 de 13 de septiembre de 2002, proferida por el Alcalde Municipal del Distrito de San Miguelito.

En este tipo de procesos, la Procuraduría de la Administración actúa en defensa del acto administrativo acusado, conforme lo establece el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, correspondiéndole asumir la representación y defensa del Alcalde Municipal de San Miguelito, aunque esta entidad puede constituir el apoderado especial que a bien tenga.

I. Las peticiones de la parte demandante son las siguientes:

A. Que se admita el presente Recurso

B. Que se haga la declaración de nulidad, por ilegal, de la Resolución No.STJEC-109 de 13 de septiembre de 2003, emitida por el Alcalde de San Miguelito.

Este Despacho solicita a los Honorables Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que se acceda parcialmente a lo pedido por el demandante, pues no todas las declaraciones solicitadas por el actor tienen oportunidad legal o viabilidad jurídica.

II. Los hechos u omisiones que fundamentan la acción se contestan así:

Primero: No nos consta lo que expone el demandante, en este hecho, por lo que nos atenemos a lo que se compruebe en autos.

Segundo: No nos consta lo que se señala, de manera que nos atenemos a lo que la prueba revele en su oportunidad.

Tercero: No nos consta lo que se expresa en este hecho, por lo tanto nos atenemos a lo que revele el Acta de Sesión de 9 de abril de 2003.

Tercero: No nos consta, pero es evidente que para el caso que nos ocupa, es necesario identificar los permisos correspondientes para construir y las obras realizadas, así como el período o tiempo de realizadas, por tanto, nos atenemos a lo que surja de la prueba.

Cuarto: Lo aceptamos como cierto, en virtud de que así consta a foja 1 del expediente judicial.

Quinto: Esto no es un hecho, es la descripción o referencia del acto administrativo acusado y por tanto, se recibe como tal.

Sexto: No me consta, por tanto lo niego.

Séptimo: Se recibe por lo que conste en autos.

Octavo: Igual que el anterior, se recibe por lo que conste en autos.

Noveno: Se acepta como tal.

III. En torno a las disposiciones legales que se dice infringidas y el concepto en que lo han sido.

a. Según el demandante, el acto administrativo acusado infringe el artículo 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, por violación directa.

En el artículo 34 de la Ley 38 de 2000, se dispone:

“Artículo 34: Las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán con arreglo a normas de informalidad, imparcialidad, uniformidad, economía, celeridad y eficacia, garantizando la realización oportuna de la función administrativa, sin menoscabo del debido proceso legal con objetividad y con apego al principio de estricta legalidad...”

Defensa del Acto Administrativo acusado a cargo de la Procuraduría de la Administración.

La violación directa por omisión o falta de aplicación supone que la autoridad o institución acusada deje de aplicar una norma legal que decide o resuelve la situación jurídica planteada.

La situación jurídica planteada y sobre la cual iba a recaer el juicio o decisión es el cumplimiento o no de la orden de abstenerse de seguir construyendo en el área denominado Villa Esperanza. Es decir, se refiere al desacato o al cumplimiento de las previsiones o disposiciones en

materia de construcción o remoción de tierra, situación que no está contemplada en el artículo 34 de la Ley 38 de 2000.

El artículo 34 de la Ley 38 de 2000 contempla principios, o normas orientadoras, que constituyen la aspiración filosófica que debe guiar el desenvolvimiento de las actuaciones administrativas y sobre la cual se acudirá permanentemente para perfeccionar éstas actuaciones.

El demandante ha señalado la violación directa del mencionado artículo 34 de la Ley 38 de 2000, destacando el menoscabo del debido proceso legal y se auxilia del artículo 163 de la misma Ley, para señalar que se impidió la impugnación del Auto 186 STJEC. Esta última Resolución ordenaba suspender la obra y se dicta el mismo día, en que se profiere el acto administrativo acusado, de manera que es ilógico que se sancione por desacato, si entre la prohibición de obra y la sanción por desacato no existió el tiempo para efectivamente construir.

Al respecto, cabe aclarar que la suspensión de la obra por la Alcaldía, es oportuna y legal cuando se surte como una medida cautelar tendiente a evitar daños posteriores u otros riesgos para la comunidad.

La Universidad Tecnológica de Panamá realizó en la Comunidad de Nueva Esperanza, Los Andes, un estudio de suelo, por razones de los deslizamientos de tierras y ante la petición de los permisos de construcción de los propietarios de lote. El informe final de la Universidad estableció una serie de recomendaciones a corto y mediano plazo con la intención de mantener la estabilidad del talud, de manera que las construcciones correspondientes en esa área estaban

sujetas al cumplimiento de las condiciones señaladas como recomendaciones de la Universidad Tecnológica.

Leyla Rodríguez, propietaria de un lote en la Comunidad Nueva Esperanza, estaba construyendo sin tomar en cuenta las restricciones establecidas y sin los permisos correspondientes, lo que originó la suspensión de la obra, y al solicitársele la documentación correspondiente a los permisos de construcción pudo observarse, que la documentación estaba incompleta y desfasada pues, data de 1999, es decir antes de que se exigieran las recomendaciones técnicas sugeridas por la Universidad Tecnológica, entre las que se mencionan: que cada lote construya muros de retención en cada banqueta con el fin de garantizar la estabilidad local de las viviendas, construya canales pluviales con sus respectivos bajantes en el techo de cada vivienda, para que el agua se deposite en las zanjas o medias cañas colectoras que conducirán las aguas hacia la quebrada o río que se localiza cerca del talud.

La situación descrita origina dos actos distintos, la medida cautelar de suspensión, y el acto administrativo acusado, correspondiente al establecimiento de una multa por construir sin los permisos vigentes y desacato.

Aunque le corresponde a la Procuraduría de la Administración la defensa del acto administrativo acusado y a ello procede, no puede pasar por alto lo exagerado de la sanción, sobre todo atendiendo a que se trata de áreas sociales de débil economía y a las cuales se dirigen las personas como una forma de solucionar sus problemas de vivienda.

Estamos consciente del deber de la Alcaldía de mantener el cumplimiento y sujeción de las ordenanzas municipales entre los residentes, y si la situación es de peligro, con mayor razón exigir que las construcciones que se realicen estén sujetas al cumplimiento de las recomendaciones técnicas correspondientes; sin embargo, esta meta no debe alcanzarse, sólo con la aplicación de sanciones extremas, que incluso exceden el valor del lote y las mejoras, cuando existe un cuerpo de inspectores municipales y una oficina que debe investigar el inicio de toda construcción o anexo y su legalidad.

De modo que aunque hemos señalado nuestra disidencia con el cargo de ilegalidad presentado por Leyla Rodríguez, en cuanto señala que se han dejado de aplicar los artículos 34 y 163 de la Ley 38 de 2000, consideramos necesario más mesura y equilibrio entre la falta existente y la sanción a imponer.

De manera que no es cierto que se haya dejado de aplicar el artículo 34 de la Ley 38 de 2000, y por tanto incurrido en violación directa por omisión. En consecuencia, disentimos con este cargo.

b. En segundo lugar, el demandante ha señalado que el acto administrativo acusado infringe de manera directa por omisión el artículo 1932 del Código Judicial en sus numerales 4 y 5, que dispone cuando procede el desacato en materia civil.

El artículo 1932 del Código Judicial dispone:

Artículo 1932. En materia civil son culpables de desacato:

1. ...

2. ...

3. ...

4. Los que continúen la obra nueva mandada a suspender.

5. Los que violen el auto de suspensión después de notificado.
6. ...
- ..."

Defensa del acto administrativo acusado a cargo de la Procuraduría de la Administración.

En principio, creemos oportuno referirnos al desacato como la falta que se produce por la conducta de un particular frente a la orden de hacer, o de no hacer, dada por un funcionario.

En el caso que nos ocupa estamos frente a la prohibición de construir en los lotes ubicados en la Comunidad Nueva Esperanza, Los Andes, sin el permiso municipal correspondiente y el compromiso de asumir las recomendaciones técnicas presentadas para mantener la estabilidad del talud y las viviendas situadas en el área. Además, de la sanción correspondiente por la evasión de los impuestos por el no pago de los permisos correspondientes. Como se puede apreciar del expediente judicial y de los antecedentes, no se trata de una acción de desacato en materia civil, no se trata de un conflicto entre particulares ya sea por obra nueva mandada a suspender y tampoco se trata de una violación del auto de suspensión después de notificado.

El asunto es una falta administrativa en materia de cumplimiento de las ordenanzas municipales, en este caso dispuestas para regular las edificaciones y movimientos de tierras en el municipio, así mismo como la falta de los permisos reglamentarios para construir, y con ello la imposibilidad de controlar que este movimiento de tierra y construcción de mejoras se realice atendiendo la especialidad del área, zona de deslizamiento de tierras.

En consecuencia, no podemos exigir la aplicación supletoria de uno u otro numeral del artículo 1932 del Código Judicial, cuando existen las disposiciones correspondientes.

Advertimos en el escrito del demandante su aceptación de que la Autoridad Municipal puede ordenar la suspensión de la obra, y agregamos, al respecto, porque así se establece en los artículos 1313 y 1314 del Código Administrativo.

El artículo 1313 del Código Administrativo señala:

"Artículo 1313: En las ciudades pueblos y caseríos no se podrá construir, reconstruir, reparar, adicionar o alterar edificios o muros que encierren patios o jardines, **sin el permiso de la primera autoridad local de Policía**, la que indicará por sí o por medio del empleado o personas en quienes delegue esta facultad, la línea del edificio o muro, de acuerdo con las alineaciones o rasantes de calles y plazas y demás prescripciones que a este respecto se establecen y las que dicten los respectivos Consejos Municipales."

El artículo 1314 del Código Administrativo señala:

"Artículo 1314: También es necesario permiso para la construcción de cañerías u otras obras de naturaleza semejante, para las cuales sea necesario abrir el pavimento de las calles o plazas..."

Considerando la especialidad de la materia, es conveniente traer a colación el artículo 1319 del Código Administrativo, que se refiere a los permisos de construcción y al respecto señala en que consisten y como se documentan de manera que pueda establecerse si se ha cumplido con el procedimiento de obtención del mismo y aportado los documentos necesarios.

El artículo 1319 del Código Administrativo señala:

"Artículo 1319: La solicitud del permiso para construir, reconstruir, reparar, adicionar o alterar edificios o muros, se hará en papel sellado

correspondiente e irá acompañada del plano respectivo, con expresión de la calle y número de lote y firmada por el dueño o encargado legal de la obra."

- o - o -

"Artículo 1324: Corresponde a los Concejos Municipales reglamentar por medio de acuerdos, las construcciones de edificios en sus respectivas circunscripciones, pudiendo fijar el minimum de altura..., el ancho de estos y dictar las medidas correspondientes para prevenir los incendios."

Estas normas han sido contempladas en la Ley 106 de 1973 y desarrolladas en las legislaciones internas de los distintos Municipios a través de Acuerdos, Decretos y Resoluciones. También, es oportuno señalar que no sólo se atiende a los riesgos de incendio, si no a salud pública, inundaciones, deslizamientos, etc.

Por los motivos expuestos disintimos con la causal de ilegalidad señalada.

c. También se menciona la violación del artículo 52 de la Ley 38 de 2000, que señala:

"Artículo 52: Se incurre en vicios de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados, en los siguientes casos:

- 1.
- 2.
- 3.
4. Si se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso."

Defensa del acto administrativo acusado a cargo de la Procuraduría de la Administración.

También con este cargo nos manifestamos en desacuerdo, porque al igual que en las otras oportunidades el demandante ha generalizado sin determinar el motivo de la infracción. Quizás, porque desde un principio se parte confundiendo lo relacionado a los permisos para construir y la ocupación del

suelo. Y decimos esto porque en los antecedentes y en el expediente judicial se señalan la existencia de pagos, pero no dirigidos a cancelar el permiso de construcción si no el valor del lote. Se hace referencia a una acción anterior interpuesta ante la Sala Tercera, que nada tiene que ver con los permisos de construcción si no con la adjudicación realizada en 1999 y finalmente se detalla que se han omitido los trámites fundamentales al suspender la obra y sancionar por la construcción, cuando estas están realizadas legalmente, y explican esta legalidad, sustentándola en que se realizó en terrenos adjudicados y con permisos municipales.

Aclaremos que no se está discutiendo acerca del título que le otorga derecho a Leyla Rodríguez para construir, como tampoco se le puede olvidar a ella, que debe cancelar dicho terreno en el tiempo y las cuotas establecidas, por lo demás aplica lo dispuesto por la Sala Tercera en la Sentencia de 25 de enero de 2002, en Proceso Contencioso de Nulidad, interpuesto por el Licenciado Lino Rodríguez.

El acto administrativo acusado responde a una sanción administrativa por desacato y por estar construyendo sin los respectivos permisos, sin las seguridades exigidas por las Normas de Desarrollo Urbano.

La justicia administrativa de faltas o contravenciones al respecto, se surte con el informe o inspección que realiza el cuerpo de inspectores del Municipio, quienes advierten de una construcción no reportada en el área de Villa Esperanza, para lo cual se redacta y confecciona la Boleta de Citación 37624 de 12 de septiembre de 2002.

La Secretaría Técnica Jurídica en Edificaciones y Construcción atiende a la citada, señora Leyda Rodríguez y le solicita los permisos de construcción correspondiente, presentando esta, copia de abonos al valor del terreno, sin demostrar que presentó el plano relativo a la obra, ni el pago de los impuestos correspondiente al valor de la construcción. Ante tal hecho, la Secretaría correspondiente determina la suspensión de todo trabajo de edificación y se le remite al Alcalde lo correspondiente a la construcción sin el permiso de construcción y además sin cumplir con las recomendaciones que a partir de 2001, se están exigiendo, para evitar los deslizamientos de tierra. El Alcalde decidió sancionar con la suma máxima. La señora Rodríguez interpone un recurso de reconsideración y se rebaja la sanción, no obstante la señora Rodríguez interpone el recurso de apelación, confirmando la Gobernación de Panamá, la sanción en B/.2,500.00, por construir sin permiso y desacato.

Como puede observarse no existe prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso, pues la parte fue escuchada, pudo aportar sus pruebas, tuvo asistencia técnico legal, pudo interponer todos los recursos de ley, a pesar de que la justicia de faltas se surte a través de un procedimiento monitorio, en el que basta la existencia de la falta, que en este caso es la construcción sin los permisos de construcción correspondiente. Por otra parte, cabe señalar que en efecto el Municipio de San Miguelito a través de la Secretaría Técnica Jurídica en Edificaciones y Construcciones, así como la Dirección de Obras Municipales, Medio Ambiente y Desarrollo Urbano está pendiente del cumplimiento de las

recomendaciones y medidas de seguridad de los Técnicos, para evitar los deslizamientos de tierra y las consecuentes pérdidas materiales o humanas.

Por las razones expuestas, consideramos que no le asiste razón al demandante, sin embargo, aceptamos que la sanción impuesta es excesiva, atendiendo al área, al valor de la construcción y a que debe existir una dosificación de la sanción cuando ésta se aplica a un trasgresor primario.

Pruebas: Aceptamos las pruebas incorporadas al expediente judicial, que han sido debidamente autenticadas.

Derecho: Negamos el Derecho invocado.

Del Honorable Magistrado Presidente,

**Licda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración**

AMdeF/9/mcs

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General