

Vista N° 492

19 de Septiembre de 2000.

Demanda Contencioso

Administrativa de

Nulidad.

Concepto.

Interpuesta por el Licenciado Manuel E. Cajar en representación de DAVID ORTEGA, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°K-026-DSL-AJV de 1 de abril de 2000, dictada por el Alcalde Primer Suplente del Distrito de Panamá.

Señora Magistrada Presidenta de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia:

Con nuestro habitual respeto concurrimos ante ese Honorable Tribunal, a fin de emitir concepto sobre la Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad que se enuncia en el margen superior del presente escrito.

En estos procesos, actuamos en interés de la ley en virtud de lo dispuesto en el artículo 5, numeral 3, de la Ley N°38 de 31 de julio de 2000, por la cual se aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración.

I. La pretensión de la parte actora.

El demandante, en ejercicio de la acción popular, pide a su Digno Tribunal que se declare nulo, por ilegal, la Resolución N°K-026-DSL-AJV de 1 de abril de 2000, expedida por el Alcalde Primer Suplente del Distrito de Panamá, mediante la cual se ordenó la remoción del kiosko No Quiero Ñe, Ñe, ubicado en Avenida 3 de noviembre, Corregimiento de Calidonia.

II. Las normas que se aducen como infringidas y los conceptos de infracción a las mismas, son los que a seguidas se copian:

a. Los artículos primero y segundo del Acuerdo Municipal N°12 de 15 de mayo de 1979, tal como quedaron modificados por el Acuerdo N°20 del 25 de junio de 1985, del Consejo Municipal de Panamá:

¿Artículo Primero. Para la instalación de KIOSKOS o de cualquier puesto de venta fijo o ambulante de mercancías, comidas, refrescos, frutas, legumbres, verduras o cualquier otro tipo de artículo, se requiere ¿como requisito indispensable para la concesión del permiso- la autorización de la Junta Comunal del Corregimiento respectivo.

...

Artículo Segundo. El documento consignado en el artículo anterior, cuando se trate de KIOSKOS, debe ser presentado a la Dirección de Ingeniería Municipal, antes de que se proceda a otorgar el permiso correspondiente de la Alcaldía¿.

Concepto de la Infracción:

¿...el concepto de violación en cuanto al primer acuerdo, en el sentido de que constituye una violación directa de la Ley, ya que el señor Ortega cumplió con lo estatuido en el artículo Primero de dicho Acuerdo...

Empero los funcionarios de dicha Junta Comunal, omitieron en comunicarle al señor Ortega, que dicha autorización debería ser llevada a Ingeniería Municipal para la obtención del permiso de construcción, requisito el cual está contemplado en el artículo segundo, del acuerdo en comento...

...como prueba un botón aportamos como prueba slip con los requisitos para operar Kiosko a saber:

(Propiedad Privada)

11. Carta dirigida al Alcalde y B/4.00 en estampillas.
12. Visto bueno de la Junta Comunal
- 13 Copia de cédula del solicitante.
- 14 Croquis del área.

Así mismo, aportamos acta de inspección realizada por la Corregiduría de Calidonia el día 2 de noviembre de 1999, donde se determinó que el Kiosko estará en el área de servidumbre y que necesita el Visto bueno de la Junta Comunal. El subrayado es nuestro. Además se realizó Acta de Inspección también, por parte de la Junta Comunal del Corregimiento de Calidonia, la cual se realizó el día 20 de diciembre determinando `me atendió David Ortega y me pude percatar de lo

siguiente: ubicado en la calle 3 de noviembre, cuenta con su respectiva patente, el mismo tramita Visto Bueno de la Junta Comunal, para luego pagar sus impuestos¿.

Coligiendo, podemos denotar que en ninguna de dichas documentaciones...se le comunica al señor ortega su obligación de llenar la documentación a Ingeniería Municipal. Lo cual constituye un acto administrativo omisivo lo cual dio lugar a que el Kiosko de marras fuese construido, con los gastos que el mismo acarrea o sea que los funcionarios adscritos al Municipio, dejaron de aplicar un texto claro de la Ley (omisión del cumplimiento del artículo 2do del Acuerdo N°20).

Configurándose a la vez una interpretación errónea de la Ley, ya que el señor Ortega nada más se le hizo cumplir con lo estatuido en el artículo 1ero del acuerdo 20, no así con lo preceptuado en el artículo 2do del mismo cuerpo legal.

Dando como resultado la construcción y explotación del negocio de marras, el cual ahora después de haber efectuado una serie de gastos y depender 4 familias del mismo la Alcaldía Municipal del distrito de Panamá... ordena la Remoción del mismo. En cuanto al segundo Acuerdo también se omitió en comunicarle al señor ortega el cumplimiento de lo estatuido por el artículo segundo de dicho acuerdo, lo cual como demostraremos, a través de las documentaciones expedidas, en ningún momento se hace mención al cumplimiento del mismo (requisito)¿. (Sic).

III. Opinión de la Procuraduría de la Administración.

Como se ha visto, el artículo primero del Acuerdo N°12 de 15 de mayo de 1979, tal como quedó modificado por el Acuerdo N°20 del 25 de junio de 1985, del Consejo Municipal de Panamá, establece que para la instalación de KIOSKOS o de cualquier puesto de venta fijo o ambulante de mercancías, comidas, refrescos, frutas, legumbres, verduras o cualquier otro tipo de artículo, se requiere ¿como requisito indispensable para la concesión del permiso- la autorización de la Junta Comunal del Corregimiento respectivo.

Fue en virtud de una solicitud formulada por el Ministro de Vivienda, que el Alcalde del Distrito de Panamá inició una investigación a fin de determinar si el kiosko ubicado en la Avenida 3 de noviembre, propiedad del señor DAVID ORTEGA, contaba con el permiso de la Alcaldía para operar y si pagaba los impuestos municipales correspondientes.

Mediante inspecciones llevadas a cabo tanto por la Corregiduría como por la Junta Comunal de Calidonia, se pudo comprobar que el kiosko en mención estaba ubicado en un área de servidumbre de la Avenida 3 de noviembre y que el mismo no contaba ni con el permiso de Alcaldía para operar, ni con la autorización de la Junta Comunal. En ambas inspecciones, el señor Ortega manifestó a los funcionarios municipales que se encontraba tramitando el ¿Visto Bueno¿ de la Junta Comunal. Véase fojas 4 y 5 del expediente judicial.

Así pues, no es cierto lo afirmado por el demandante cuando indica que al momento de las inspecciones poseía la autorización de la Junta Comunal para instalar el puesto de ventas mencionado; así como tampoco lo es que los funcionarios de la Junta Comunal de Calidonia, al supuestamente entregarle la autorización, omitieron comunicarle que la misma debía ser presentada a la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio.

El señor Alcalde explica claramente en su Informe de Conducta, el procedimiento que se sigue en el Municipio para otorgar a un particular permiso para operar un kiosko:

¿...El procedimiento establecido es el siguiente: presentar memorial dirigido al señor Alcalde con B/4.00 en timbres, paz y salvo municipal, croquis del área, copia de la cédula del propietario y visto bueno de la Junta Comunal. Se tramita la mencionada documentación y se solicita a la Dirección de Obras y Construcciones inspección del área. Luego se envía la nota a la Dirección de Obras y Construcciones para que el contribuyente pueda tramitar su permiso de construcción y al ser aportado dicho permiso se procede a confeccionar la Resolución¿.(Foja 57).

Puede verificarse en autos que el señor ORTEGA conocía el procedimiento señalado, pues fue él quien aportó al proceso copia del pliego de requisitos que el Municipio de Panamá, distribuye a los interesados en solicitar permisos para operar kioskos. Confróntese folio 9.

El demandante debía, antes de instalar el kiosko, haber solicitado y obtenido el permiso del Alcalde, previa autorización de la Junta Comunal. Es inadmisibles que luego de haber levantado el puesto de ventas sin cumplir con ninguno de los requisitos exigidos por las ordenanzas municipales, argumente ahora que era un deber del Municipio señalarle cuáles eran las condiciones que debía cumplir a fin de subsanar su falta.

Por último, debe destacarse que todos los perjuicios que la remoción del kiosko ha causado al señor ORTEGA, son producto de su falta de cumplimiento de la normativa municipal relativa a la instalación de kioskos y puestos de venta, y no responsabilidad de la Comuna Capitalina.

Por las anteriores consideraciones, solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados que componen la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, declaren que NO ES ILEGAL, la Resolución N°K-026-DSL-AJV de 1 de abril de 2000, expedida por el Alcalde Primer Suplente del Distrito de Panamá, mediante la cual se ordenó la remoción del Kiosko No Quiero Ñe, Ñe, ubicado en Avenida 3 de noviembre, Corregimiento de Calidonia, propiedad del señor DAVID ORTEGA.

De la Honorable Magistrada Presidenta,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher

Procuradora de la Administración

AMdeF/17/bdec.

Licdo. Víctor L. Benavides P.

Secretario General