

3 de Diciembre de 1999.

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción

Contestación de la demanda Interpuesta por el Licdo. Ernesto Cedeño Alvarado en representación de Josefa María Alvarado de Cedeño, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°088-98 fechada 24 de junio de 1998, expedida por el Ministro de Obras Públicas, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

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

En virtud del traslado que nos ha conferido vuestro Augusto Tribunal de Justicia, procedemos a dar contestación a la demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, enunciada en el margen superior del presente escrito, de conformidad con lo establecido en el artículo 102, de la Ley 135 de 1943 y el numeral 2, del artículo 348 del Código Judicial, de la siguiente manera:

I. Peticiones de la parte demandante.

El apoderado judicial de la demandante, ha solicitado a los Señores Magistrados que integran la Honorable Sala Tercera, que declaren nula, por ilegal, la Resolución N°088-98 fechada 24 de junio de 1998, dictada por el Ministerio de Obras Públicas.

Asimismo, ha pedido que se declare la nulidad, por ilegal, de la Resolución N°10-99 del 27 de mayo de 1999, expedida por el Ministerio de Obras Públicas, que confirma en todas sus partes la Resolución de primera instancia.

Como consecuencia de las declaraciones anteriores, ha pedido que ordenen que la señora Josefa Alvarado de Cedeño se exonera del pago del gravamen de contribución de mejoras, por valorización mas los recargos e intereses de la Finca N°61380 Bis, Lote 73.

II. Los hechos u omisiones en que se fundamenta la acción, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: Este hecho es cierto, ya que así se desprende del contenido del párrafo primero del CONSIDERANDO de la Resolución N°088-98, impugnada; por tanto lo aceptamos.

Segundo: Este hecho lo aceptamos, pues, así se colige a fojas 46 y 47 del cuadernillo judicial; por tanto, es cierto.

Tercero: Este hecho lo aceptamos, ya que así lo indica el CONSIDERANDO de la Resolución N°088-98; por tanto, es cierto.

Cuarto: Este hecho lo aceptamos, pues, así lo reflejan los Recibos identificados con los números 22007 del 31 de diciembre de 1987, N°14140 de 31 de diciembre de 1988, N°1602 de 31 de diciembre de 1990, visibles de fojas 81,84 y 86 del cuadernillo judicial.

Quinto: Aceptamos que la Resolución N°088-98 de 1998 dejó sin efecto la rebaja del gravamen de contribución de mejoras por valorización, asignado a la Finca

propiedad de la señora Josefa de Cedeño, ya que así desprende de la Resolución impugnada. El resto lo negamos.

Sexto: Es cierto que la Resolución N°088-98 de 1998, impugnada, le reconoce a la demandante el beneficio de la exoneración del pago del aludido gravamen de contribución, a partir del día que se formalizó la solicitud de exoneración ante la Dirección General de Valorización del Ministerio de Obras Públicas - 19 de septiembre de 1990 -, dado que así lo hemos podido verificar del contenido de ese acto administrativo. Por tanto, lo aceptamos.

III. En torno a las disposiciones legales que se aducen como infringidas y el concepto de la violación, la Procuraduría de la Administración expone lo siguiente:

A. El apoderado judicial de la demandante considera como infringido el artículo 1, numeral 17, de la Ley N°6 de 1987, modificado por la Ley 18 de 7 de agosto de 1989 y la Ley 15 de 13 de julio de 1992, el cual a la letra expresa:

¿Artículo 1: Los panameños o extranjeros residentes en el territorio nacional que tengan cincuenta y cinco (55) años o más, si son mujeres, o sesenta (60) años o más, si son varones; y todos los jubilados y pensionados gozarán de los siguientes beneficios:

17. La exoneración del pago de la tasa de valorización a su propiedad siempre que ésta sea única y constituya su vivienda.

Se iniciará el cobro de la tasa de valorización cuando sea transferida la propiedad."

Como concepto de la violación, la parte actora argumentó que la aplicación de lo estatuido en el numeral 17, del artículo 1 de la Ley N°6 de 1987, debía aplicarse a su patrocinada desde el momento en que la Ley se formalizó con la publicación en la Gaceta Oficial.

Por lo que a su juicio, es incongruente que el Ministerio de Obras Públicas haya accedido a la petición formulada por la señora Josefa de Cedeño, de la exoneración del gravamen de Valorización, solamente a partir de la formalización de su solicitud y no desde que se implementó lo dispuesto en la referida Ley N°6 de 1987, la cual fue modificada por la Ley N°18 de 1989 y la Ley N°15 de 1992.

También considera que los derechos adquiridos por los jubilados y pensionados, al tenor de lo dispuesto en la Ley N°6 de 1987, son derechos que se deben conferir desde el momento en que empezó a regir la Ley y no desde el instante en que se roguen; por tanto, ha pedido a esa Augusta Sala que ordene al Ministerio de Obras Públicas que su representada debe ser exonerada, del pago de todo el gravamen de contribución de mejoras por valorización, (Cfr. fs. 95 y 96 del cuadernillo judicial).

Antes de proceder a analizar las disposiciones legales supuestamente infringidas, por la Resolución N°088-98 de 24 de junio de 1998, este Despacho considera importante hacer una breve referencia de los antecedentes del proceso bajo estudio, de la siguiente manera:

La Dirección General de Valorización del Ministerio de Vivienda emitió la Resolución N°17 de 10 de abril de 1979, mediante la cual se grava la Finca N°61380 en concepto de Contribución de Mejoras por Valorización, como consecuencia de la ejecución de la Obra denominada Proyecto Vía Tocumen o Domingo Díaz, con la suma de B/.403.38 al contado y B/.692.90 al crédito, pagaderos en 30 cuatrimestres. (Cfr. fs. 1 del cuadernillo judicial)

Mediante Resolución N°1,311 fechada 6 de diciembre de 1979, la Dirección General de Valorización del Ministerio de Vivienda modificó el gravamen establecido en la Resolución N°17 de 1979, rebajando la Tasa de Valorización de varias Fincas, entre ellas se encontraba la Finca N°61380 Bis Propiedad de la señora Josefa A. de Cedeño, (Ver fs. 46 y 47 del cuadernillo judicial).

El día 19 de septiembre de 1990, la señora Josefa de Cedeño por medio de apoderado judicial eleva solicitud de exoneración del pago de la Tasa de Valorización que recae sobre la Finca N°61,380, de su propiedad, aportando todos los documentos que comprueban su estado de jubilada y que la vivienda es ocupada por ella. (Cfr. fs. 63 a 77 del cuadernillo judicial)

La Dirección General de Valorización del Ministerio de Obras Públicas, procedió a realizar las investigaciones pertinentes con la finalidad de verificar lo aseverado por la solicitante y así proceder a otorgarle la aludida exoneración de la Tasa de Valorización.

Las acciones que ejercieron fueron las siguientes:

1. Visita a la vivienda de la señora Josefa de Cedeño, para determinar si ocupaba la misma. Se confirmó que la misma constituye su residencia. (V. fs. 54 del cuadernillo judicial)

2. Nota N° DM-898 fechada 22 de noviembre de 1996, la cual solicita a la Directora General de la Caja de Seguro Social copia de las Resoluciones de Jubilación o Pensión, en donde conste la fecha en que empieza a regir ese beneficio. (Cfr. fs. 48 y 49 del Cuadernillo Judicial)

La Directora General de la Caja de Seguro Social dio respuesta a lo solicitado mediante Nota D.G.874-96 fechada 27 de diciembre de 1996, adjuntando un listado emitido por la Dirección Nacional de Prestaciones Económicas, el cual indica que la señora Josefa de Cedeño se acogió a la Pensión de Vejez Normal, el día 17 de noviembre de 1988. (Cfr. fs. 39 a 41 del cuadernillo judicial)

En virtud que la señora Josefa de Cedeño cumplía con los requisitos exigidos en la Ley N°6 de 1987, modificada por la Ley N°18 de 1989 y la Ley N°15 de 1992, se le confirió el beneficio de exoneración de la Tasa de Valorización, a partir de la fecha de la formalización de su solicitud, mediante Resolución N°088-98 calendada 24 de junio de 1998.

No obstante, debía cancelar las sumas adeudadas hasta el 18 de septiembre de 1990, sin la rebaja del gravamen concedida a la Finca N°61,380 por medio de la Resolución N°1,311 datada 6 de diciembre de 1979, expedida por la Dirección General de Valorización del Ministerio de Vivienda, puesto que la misma no había sido aprobada por la Comisión de Valorización, conforme lo establece el literal d), del Artículo 1 de la Ley N°18 de 26 de junio de 1980, (Cfr. fs. 1 a 5 del cuadernillo judicial).

Luego de un examen de las constancias procesales aportadas al caso bajo estudio, consideramos que el apoderado judicial de la parte demandante se ha equivocado en sus aseveraciones, toda vez que el Ministerio de Obras Públicas se ajustó a derecho al conferirle la exoneración de la Tasa de Valorización a la señora Josefa de Cedeño, a partir de la fecha en que se formalizó su solicitud de exención.

Lo anterior se fundamenta en el hecho que el supracitado artículo 1, numeral 17, de la Ley N°6 fechada 16 de junio de 1987, modificada por la Ley N°18 de 7 de agosto de 1989, la cual fue modificada y adicionada por la Ley N°15 de 1992, señala claramente los requisitos que deben cumplir los solicitantes para obtener la exoneración de la Tasa de Contribución por Mejoras por Valorización, a saber:

- a. Que el solicitante sea panameño o extranjero residente en el territorio nacional;
- b. Que tengan cincuenta y cinco (55) años o más las mujeres, o sesenta (60) años o más los varones;

- c. Que sean jubilados o pensionados;
- d. Que la vivienda sea de su propiedad;
- e. Que la residencia constituya su única vivienda.

Establecidas las condiciones para obtener el beneficio de exoneración del gravamen de valorización, pasamos a determinar si la documentación aportada por la señora Josefa de Cedeño con su escrito de solicitud, reunía los requerimientos expresados con anterioridad, detectando que en efecto la petente era panameña, jubilada y la vivienda donde residía constituía su único lugar de habitación, y ésta era de su propiedad; por ende, era viable que se le concediera la aludida exoneración.

Culminado el aspecto del cumplimiento de las condiciones establecidas en la Ley, para optar a la exoneración del gravamen de Valorización, debemos determinar ahora desde cuando debió aplicarse esa exoneración a la peticionaria, si era desde la fecha en que se promulgó la Ley N°6 de 1987, o cuando se formalizó la solicitud incoada por la accionante.

Antes de emitir nuestro criterio, es importante destacar que el Artículo 1, numeral 17, de la Ley N°6 de 1987, modificada por la Ley N°18 de 1989 y la Ley N°15 de 1992, no establece desde cuando debe aplicarse el contenido de ese texto normativo.

No obstante, el artículo 17 de la referida Ley N°6 de 1987, estatuye lo siguiente:

¿Artículo 17: esta Ley entrará a regir a partir de su promulgación, salvo las excepciones que la misma establece en el numeral 19, artículo 1 y el artículo 15.¿ (el resaltado es nuestro)

Por otra parte, es dable señalar que el artículo 43, de nuestra Carta Constitucional dispone lo atinente al principio de retroactividad de la Ley. Éste, reza de la siguiente manera:

¿Artículo 43: Las leyes no tienen efecto retroactivo, excepto las de orden público o de interés social cuando en ellas así se exprese. En materia criminal la Ley favorable al reo tiene siempre preferencia y retroactividad, aún cuando hubiese sentencia ejecutoriada.¿ (la subraya es nuestra)

De la lectura del supracitado artículo 17 de la Ley N°6 de 1987, apreciamos que este cuerpo legal no es de orden público o de interés social; por tanto, opinamos que, es imposible aplicarse el principio de retroactividad de la Ley, consagrado en el artículo 43 de nuestra Carta Magna.

Por otra parte, consideramos que en el caso in examine es incongruente aplicar el artículo 1, numeral 17, desde que la señora Josefa de Cedeño optó a la Pensión de Vejez; puesto que, si bien, la Ley N°6 fechada 16 de junio de 1987, se promulgó antes de que la demandante obtuviera la aludida Pensión de Vejez, no podemos obviar que, el funcionario administrativo no se encuentra facultado para actuar de oficio, sino a petición de parte interesada.

Nuestro criterio se fundamenta en el hecho que el funcionario encargado de aplicar la Ley N°6 de 1987, se extralimitaría en las funciones a su cargo si otorga a los jubilados o pensionados la exención del gravamen de Valorización de oficio; puesto que, por la propia Ley lo imposibilita para ir más allá de lo que establece el Artículo 4, de la Ley N°94 de 4 de octubre de 1973, modificado por el Artículo 1° de la Ley N°18 de 26 de junio de 1980, toda vez que esta disposición legal no señala en ninguno de sus apartes que la Comisión de Valorización del Ministerio de Obras Públicas puede actuar de oficio. Esta disposición legal establece lo siguiente:

¿Artículo 1°: Créase dentro del Ministerio de Obras Públicas, la Comisión de Valorización que tendrá las siguientes funciones:

- a) Determinar las obras de interés público por las cuales se establecerá contribución por Valorización y aprobar el plan de la obra;
- b) Aprobar los convenios de cualquier dependencia del Gobierno Central, Entidades Autónomas o Semi Autónomas, o particulares que ejecuten obras de interés público que den lugar al cobro de la contribución por valorización para la distribución de las respectivas contribuciones por el Ministerio de Obras Públicas; y las obras ejecutadas por el Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales, en aquellos casos en que esta Institución así lo solicite;
- c) Aprobar los contratos que tengan por objeto el diseño, la construcción o inspección de las obras que causarán la Contribución por Valorización o servicios relacionados con las funciones propias de la Dirección General de Valorización;
- ch) Autorizar la adquisición de los bienes inmuebles que fueren necesarios para las obras de valorización y sus servicios y para venderlos y traspasarlos cuando dejaren de serlo. Igualmente, autorizará la venta de los bienes inmuebles creados por la ejecución de las obras o adquiridos para ello y no utilizados;
- d) Reglamentar el método para fijar el grado de influencia, la parte del costo, la cuantía de la contribución por Valorización que afectará a cada finca beneficiada por una obra u obras, los plazos para su pago y las tasas de descuento.
- e) Autorizar al Presidente de la Comisión de Valorización, para que solicite al Órgano Ejecutivo la celebración de convenios de financiamiento o la emisión de bonos y otras obligaciones, para financiar las obras que causarán la Contribución por Valorización;
- f) Conocer de las apelaciones contra las resoluciones del Ministerio de Obras Públicas sobre la distribución de la Contribución por Valorización;
- g) Reunirse regularmente por lo menos una vez al mes, en las fechas que la misma determine y además, cada vez que sea convocada por el Presidente de la misma;
- h) Determinar lo relativo al establecimiento y distribución de la contribución por Valorización y fijar los plazos, interés y demás condiciones para el pago y cobro de la Contribución por Valorización;
- i) Cualquier otra que señale la Ley o el Reglamento.¿

Lo anterior nos demuestra que, el Ministerio de Obras se ajustó a lo dispuesto en la Ley N°6 de 1987 modificada por la Ley N°18 de 1989 y la Ley N°15 de 1992, cuando confirió el beneficio de exoneración del gravamen de Valorización a la señora Josefa de Cedeño, a partir de la fecha en que se formalizó su petición, 19 de septiembre de 1990.

Por consiguiente, opinamos que, el Licenciado Ernesto Cedeño ha pretendido generalizar la aplicación de lo estatuido en el artículo 43 de nuestra Carta Constitucional, en el sentido que a su juicio el Ministerio de Obras Pública debió reconocerle la exención de la Tasa de Valorización a su representada, desde la fecha en que ésta empezó a gozar del beneficio de pensión de vejez y no desde que se presentó

formalmente la solicitud ante esa entidad gubernamental; situación que no debe darse, pues, es a partir del momento que se hace la petición de exoneración del gravamen de Valorización que el Ministerio de Obras Públicas debe proceder a la exención, dado que, si actuara de oficio incurriría en el fenómeno administrativo denominado ¿desviación de poder¿.

En lo referente a la Desviación de Poder, el jurista Emilio Fernández Vázquez comentó en su obra titulada ¿Diccionario de Derecho Público¿, lo siguiente:

¿La doctrina sobre la desviación de poder no es unánime, pues son muy diferentes los criterios con que se la encara. Así: Hauriou la define como el hecho de una autoridad que, realizando un acto de su competencia y observando las formas, o sea sin cometer violación formal de la ley, usa sus poderes con fines distintos de aquellos para los cuales han sido conferidos. Ranelletti, por su parte, enseña que en la doctrina italiana la incompetencia absoluta se llama `exceso¿ de poder (aquí no se trata ya de que el órgano haga mal uso de su poder, sino de que obra fuera del ámbito de su competencia). La ley española sobre jurisdicción contencioso ¿ administrativa de 1956 define la desviación de poder como el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados en el ordenamiento jurídico, etcétera.

En virtud de lo expuesto, la doctrina suele distinguir la `desviación de poder¿ del `exceso de poder¿ asignando a la primera los casos en que con la competencia atribuida para un fin se persigue otro; y a la segunda los casos que se actúa sin competencia (quedaría aquí incluido el criterio doctrinal italiano).¿ (FERNANDEZ V., Emilio, Diccionario de Derecho Público, pág. 234)

Sobre el tema de la desviación de poder del funcionario encargado de aplicar la Ley, la Honorable Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia se pronunció en Sentencia fechada 25 de agosto de 1992, de la siguiente manera:

¿La desviación de poder es un vicio de los actos administrativos que se genera, como señalan los tratadistas De Laubadère, Venezia y Gaudemet, cuando la autoridad administrativa ejecuta o expide acto de su competencia pero en desarrollo de una finalidad distinta de aquella por la cual el acto podía ser legalmente expedido (obra citada, pág. 444)...

La sala afirmó en la sentencia de 17 de agosto de 1992 (proceso de nulidad sobre contratos celebrados por la Lotería Nacional de Beneficencia para la impresión de billetes y chances) que las autoridades administrativas actúan con una finalidad ilegítima al expedir autos de su competencia, al menos en los siguientes casos:

1. Cuando el acto se expida obedeciendo a un móvil de tipo personal, como un interés privado o el espíritu de venganza.
2. Cuando el acto se expide por un móvil político ilegítimo como cuando se toma la decisión con el único objeto de perjudicar a un adversario político y,
3. Cuando el móvil del acto es el interés de un tercero, lo cual se produce cuando la decisión está dirigida a favorecer a un particular en detrimento de otro.

Por otra parte, existe una clara línea divisoria entre la discrecionalidad y la arbitrariedad, según se enfatizó en la sentencia arriba citada. La discrecionalidad debe venir respaldada y justificada como señala Tomás Ramón Fernández, catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Madrid, por los datos objetivos sobre los cuales opera `para no quedar en simple arbitrariedad¿ y, por ello, cuando conste de manera cierta la incongruencia o discordancia de la solución elegida con la realidad a que se aplica, la jurisdicción contenciosa ha de sustituir la solución por la que resulta más adecuada a esa realidad o hechos determinantes. Por ello, la revisión jurisdiccional de la actividad discrecional debe extenderse, en primer lugar, a la verificación de la

realidad de los hechos y, en segundo término a la valoración de sí la decisión discrecional guarda coherencia lógica con aquellos. (Arbitrariedad y Discrecionalidad, Edit. Civitas, Madrid, 1991, pág.s 115 y 116);

Por lo expuesto, estimamos que, la Resolución N°088-98 fechada 24 de junio de 1998, no ha infringido el artículo 1, numeral 17, de la Ley N°6 de 1987, modificado por la Ley N°18 de 1989 y la Ley N°15 de 1992.

B. El apoderado judicial de la demandante ha señalado como infringido el numeral 1, del artículo 98 del Código Judicial, el cual dispone lo siguiente:

¿Artículo 98: A la Sala Tercera le están atribuidos los procesos que se originen por actos, omisiones, prestaciones defectuosas o deficientes de los servidores públicos, resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecute, adopten, expidan o en que incurran en ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, los funcionarios públicos o autoridades nacionales, provinciales, municipales y de las entidades públicas autónomas o semiautónomas.

En consecuencia, la Sala Tercera conocerá en materia administrativa de lo siguiente:

1. De los decretos, órdenes, resoluciones o cualesquiera actos, sean generales o individuales, en materia administrativa, que se acusen de ilegalidad;¿

Como concepto de la violación, el representante judicial de la recurrente argumentó que el Ministerio de Obras Públicas anuló de oficio, la rebaja del gravamen de contribución de mejoras por valorización asignado a la Finca de su representada.

Por otra parte alega que, el procedimiento administrativo establecido por Ley consistía en estamparle un visto bueno a la lista donde aparece el número de la finca, lo adeudado y la cantidad a rebajar, para luego expedir un recibo con la correspondiente rebaja; sin embargo, en el caso de su poderdante el visto bueno se plasmó en la lista de nombres, luego la Dirección de Valorización del Ministerio de Obras Públicas emitió no uno sino varios recibos que indicaban la rebaja a cobrar.

No obstante lo anterior, la administración después de muchos años dejó sin efecto el derecho reconocido a favor de la señora Josefa de Cedeño, por considerar que el mecanismo utilizado para la rebaja no se ajustaba a derecho, lesionando de esta manera el Principio denominado Irrevocabilidad del Acto Administrativo.

El Licenciado Cedeño explicó que la Corte Suprema de Justicia es la única que puede anular un derecho reconocido a favor de particulares, por ende, el Ministerio de Obras Públicas no se encontraba facultada para anular lo concretizado por la administración anterior. (Cfr. fs. 97 a 99 del cuadernillo judicial)

Discrepamos de la tesis externada por la parte demandante, puesto que en párrafos anteriores hemos dejado evidenciado que el beneficio otorgado a la señora Josefa de Cedeño, debía ser concedido a partir de la fecha en que elevó formalmente se petición de exoneración del gravamen de valorización por mejoras, tal como operó en el caso sub júdice.

En cuanto al cobro de las sumas de dinero que el Ministerio de Obras Públicas ha ordenado cancelar a la demandante, en concepto de Tasa de Valorización sin el descuento conferido mediante Resolución N°1,311 datada 6 de diciembre de 1979, expedida por la Dirección de Valorización del Ministerio de Vivienda, estimamos que, si la Comisión de Valorización del Ministerio de Obras Públicas no aprobó la rebaja del aludido gravamen, el mismo es ilegal, por no ajustarse a lo establecido en el supracitado literal d), del Artículo 4 de la Ley N°18 de 1980.

En otras palabras, en vista que la Comisión de Valorización no aprobó la rebaja de la Tasa de Valorización otorgada a la recurrente mediante Resolución N°1,311 de 1979, ésta se encuentra obligada a cancelar el adeudo existente, computado hasta un día antes de la entrega de su solicitud de exoneración del aludido gravamen.

En virtud de las consideraciones expuestas, reiteramos respetuosamente nuestra solicitud a los Señores Magistrados que conforman la Honorable Sala Tercera, que denieguen todas las peticiones impetradas por la parte demandante, puesto que no le asiste la razón en las mismas, tal como lo hemos demostrado en el transcurso del presente escrito.

Pruebas: Aceptamos las presentadas, por ser documentos originales y copias debidamente autenticadas.

Aducimos el expediente administrativo, que reposa en los archivos del Ministerio de Obras Públicas.

Derecho: Negamos el invocado, por la parte demandante.

Señor Magistrado Presidente,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/11/bdec.

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General