

Una vez efectuado un análisis del expediente, la Sala coincide con lo expuesto por la actora, toda vez que como representante legal sustituta de la Sociedad Ferias, Congresos y Convenciones, S. A., no es responsable de responder con su patrimonio del pago de la obligación comercial que tiene la sociedad mencionada con el Instituto Panameño de Turismo.

Cabe advertir que esta Sala ha señalado en otras ocasiones que los directores, socios, dignatarios de las sociedades anónimas poseen un patrimonio distinto al de la sociedad, por lo que ésta responderá ilimitadamente de las deudas que haya adquirido con su patrimonio social, pero los socios no responderán salvo en el supuesto contemplado en el artículo 39 de la Ley 32 de 26 de febrero de 1927.

En consecuencia, la Sala Tercera (Contencioso-Administrativa) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REVOCA el auto No. JE-078-98 de 22 de junio de 1998, dictado por el Juzgado Ejecutor del Instituto de Turismo.

Notifiquese y Cumplase.

(fdo.) ARTURO HOYOS
(fdo.) EDGARDO MOLINO MOLA (fdo.) MIRTZA ANGELICA FRANCESCHI DE AGUILERA
(fdo.) JANINA SMALL
Secretaria

=====

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA MAUAD & MAUAD, EN REPRESENTACIÓN DE TALAL DARWICHE, PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N° 05 DE 25 DE OCTUBRE DE 1994, EXPEDIDA POR LA ALCALDÍA DEL DISTRITO DE COLÓN, ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ARTURO HOYOS. PANAMÁ, CINCO (5) DE ABRIL DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE (1999).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

VISTOS:

La firma Mauad & Mauad, actuando en representación de TALAL DARWICHE, ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, con el objeto de que se declare nula por ilegal, la Resolución N° 05 de 25 de octubre de 1994, expedida por la Alcaldía del Distrito de Colón y la Dirección de Planificación, Arquitectura e Ingeniería Municipal del Distrito de Colón, y se hagan otras declaraciones.

I. La pretensión y su fundamento.

En la demanda se formula pretensión consiste en que se declare que es nula por ilegal la Resolución N° 05 de 25 de octubre de 1994, expedida por la Alcaldía del Distrito de Colón y la Dirección de Planificación, Arquitectura e Ingeniería Municipal del Distrito de Colón, como su acto confirmatorio contenido en la negativa tácita por silencio administrativo de la Alcaldía del Distrito de Colón, al no resolver dentro del término legalmente establecido, el recurso de reconsideración con apelación en subsidio interpuesto oportunamente en contra de la resolución anterior. Como consecuencia de las declaraciones anteriores, se solicita a la Sala que la Alcaldía del Distrito de Colón a través de la Dirección de Planificación, Arquitectura e Ingeniería Municipal mantenga el permiso de construcción otorgado al ciudadano TALAL DARWICHE, y el cual reunía todos los requisitos de ley, a fin de que ésta pueda efectuar la construcción previamente aprobada y autorizada y, finalmente, que la Alcaldía del Distrito de Colón está obligada a cancelar al ciudadano TALAL DARWICHE todos los costos y gastos en que ha incurrido para la construcción de la obra que fue ilegalmente demolida por la Alcaldía con fundamento en la resolución que se impugna, así como los daños y perjuicios que se le ocasionaron por la no explotación comercial de la obra que

fuere ilegalmente demolida.

La firma Mauad & Mauad fundamenta su solicitud en los siguientes hechos:

"PRIMERO: El Sr. TALAL DARWICHE, de generales ya expresadas solicitó Permiso de Construcción ante la Dirección de Planificación, Arquitectura e Ingeniería de la Alcaldía del Distrito de Colón, en el año 1993.

SEGUNDO: Que parta tales efectos, el Sr. TALAL DARWICHE, presentó y/o acompañó toda la documentación requerida conforme es exigido para este tipo de trámites.

TERCERO: Que, en virtud, de que el Sr. DARWICHE había cumplido con todos los requisitos exigidos por la ley, el Departamento de Ingeniería Municipal otorga a su favor, y bajo responsabilidad del arquitecto DANIEL CHEN (actualmente Director del Depto. de Planificación, Arquitectura e Ingeniería Municipal del Distrito de Colón), el Permiso de Construcción N° 2423 de 7 de diciembre de 1993 para la edificación y/o construcción de un Kiosco y vereda a ubicarse en Calle Monterillo y Avenida Paseo Washington, Ciudad de Colón, Provincia de Colón, República de Panamá.

CUARTO: Que posteriormente, y luego que el Sr. Darwiche había iniciado y terminado la construcción autorizada y aprobada bajo el Permiso N° 2423 de 7 de diciembre de 1993, la Alcaldía de Colón y la Dirección de Planificación, Arquitectura e Ingeniería Municipal del Distrito de Colón proceden a ANULAR el Permiso antes aludido y ordenan la DEMOLICION de la obra.

QUINTO: Que este decisión es totalmente ilegal por cuanto que no se ajusta a disposición legal existente y vigente, pues se trataba de un Permiso de Construcción otorgado luego de cumplidos con todos los requerimientos de ley.

SEXTO: Que la Resolución por este medio impugnada toma como base para su decisión hechos que no son de su competencia, tales como supuestas quejas de moradores del sector y una supuesta falta de documentación que acreditara la propiedad o título justificativo del uso del tercero.

SEPTIMO: Que el Sr. TALAL DARWICHE, por medio de la Representación legal del Lic. CARLOS CARRILLO GOMILA, interpuso oportunamente RECURSO DE RECONSIDERACIÓN CON APELACION EN SUBSIDIO contra la Resolución N° 05 de 25 de octubre de 1994, recurso que a la fecha no ha sido decidido por la autoridad que profirió el acto ilegal, tal y como corroboraremos a continuación."

La parte demandante estima que el acto impugnado infringió los artículos 855, 858, 931, 992, 1313, 1319, del Código Administrativo y el artículo 17, numeral 16 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1972 "Sobre Régimen Municipal", cuyos textos son los siguientes:

"ARTICULO 855: La Policía es la parte de la administración Pública que tiene por objeto hacer efectiva la ejecución de las leyes y demás disposiciones nacionales y municipales, encaminadas a la conservación de la tranquilidad social, de la moralidad y de las buenas costumbre, y a la protección de las personas y sus intereses individuales y colectivos."

"ARTICULO 858: Pueden dictar disposiciones entre Policía General, la Asamblea Nacional y el Presidente de la República; sobre Policía Especial, cuyas bases establece la Ley, los Consejos Municipales, por medio de acuerdos, y los Gobernadores y Alcaldes por medio de los reglamentos que dicten para la ejecución de las leyes y acuerdos."

"ARTICULO 931: Todos los empleados de Policía tienen el imprescindible deber, bajo la responsabilidad de la ley, de defender contra las vías, de hechos a todas las personas residentes en el territorio de su jurisdicción o en el que deban hacer su servicio. Protegerán a las personas, su libertad, su honor y su tranquilidad, no sólo cuando su auxilio sea solicitado, sino en todo caso en que lleguen a descubrir que por vías de hecho se trama o atenta contra cualquiera persona o contra sus derechos individuales."

"ARTICULO 992: El que tema que la ruina de un edificio vecino le ocasione perjuicio, tiene derecho a ocurrir a ocurrir al Jefe de Policía para que, previo reconocimiento de peritos, se mande al dueño de tal edificio derribarla, si estuviere tan deteriorado que no admita reparación o para que, si la admite, se le ordene hacerla inmediatamente; y si el dueño del edificio vecino no procediere a cumplir lo resuelto por el Jefe de la Policía se derribará el edificio o se hará la reparación a costa del respectivo dueño del edificio o se hará la reparación a costa del respectivo dueño."

SI el daño que se teme del edificio no fuere grave, bastará que el dueño preste caución de resarcir todo perjuicio que por mal estado del edificio sobrevenga."

"ARTICULO 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 las calles y plazas y demás prescripciones que a este respecto se establecen y las que dicten los respectivos Consejos Municipales."

"ARTICULO 1319: La solicitud del permiso para construir, reconstruir, reparar, adicionar o alterar edificios o muros, se hará por escrito 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."

En cuanto a los argumentos para sustentar las violaciones alegadas, la parte demandante opina que según lo dispuesto en el artículo 855 del Código Administrativo, no puede el Alcalde ni mucho menos el Director de Ingeniería Municipal, anular un permiso de construcción debidamente otorgado y ordenar la demolición y derribo de una obra que ha sido edificada en virtud de un permiso que contó con las autorizaciones de todas las autoridades e instancias pertinentes. En cuanto al artículo 858 del Código Administrativo, expresa que ha sido violado puesto que el Alcalde ha fundamentado su actuación en disposiciones legales del Código Administrativo que considera lo facultan, lo que demuestra un absoluto desconocimiento de sus deberes y facultades; a su juicio, las facultades del Alcalde, como autoridad de policía, están limitadas a implementar los acuerdos municipales y reglamentos que dicten para la ejecución de las leyes. Igualmente opina que el artículo 931 del Código Administrativo se ha violado directamente por indebida aplicación, toda vez que la resolución impugnada no acoge o exterioriza la comisión de hechos ilícitos y/o inmorales de parte de el recurrente y, en la resolución acusada, se tiene por objetivo anular un permiso de construcción legalmente otorgado, mas no la punición de una actividad delictiva o ilícita, que es lo que pretende regular la disposición que se imputa violada. Con relación al artículo 992 del Código Administrativo, la parte actora indica que se ha violado por indebida aplicación, pues, la norma regula a aquellas circunstancias de obra, o edificaciones en ruinas, es decir, en estado evidente de abandono, descuido y falta de mantenimiento, y en el caso sub-júdice, no se trataba de un edificio en ruinas, sino de una obra o edificación nueva acabada de terminar y que se acondicionaba para su explotación comercial, a ello se añade que la norma no parte de la premisa de que la obra ruinosa ha de ser derribada, sino de la opción a que la misma sea reparada si hay lugar a ello. En cuanto al artículo 1313 del Código Administrativo, la parte actora señala que se violó directamente por comisión, dado que es una obligación de la primera

autoridad de policía del distrito el otorgar permisos de construcción, siempre que se ajusten a las leyes, reglamentaciones y acuerdos que en esta materia se dicten y, en el caso bajo examen, se cumplieron con todos los requisitos exigidos para el otorgamiento del permiso de construcción, prueba de ello está las copias fotostáticas de las inspecciones y autorizaciones emitidas por la Oficina de Seguridad del Cuerpo de Bomberos, la Dirección de Ingeniería Municipal y la Resolución N° 101-30-8 de 24 de febrero de 1994, por medio de la cual el Consejo Municipal de Colón, acuerpó y confirmó el cumplimiento de todos los requisitos necesarios. El artículo 1319 del Código Administrativo, opina la parte actora que se violó directamente por comisión, dado que el acto acusado desconoce o niega un permiso de construcción que había sido legalmente otorgado luego de cumplir cabalmente con los requisitos exigidos por esta disposición. Con respecto al artículo 1324 del mismo cuerpo legal, la parte demandante expresa que se violó directamente por comisión dado que dicha resolución, ausente de toda facultad y fundamento jurídico, ha contravenido la reglamentación existente que sirvió como base para el otorgamiento del permiso de construcción del Sr. Talal Darwiche y al cual él se ajustó en su totalidad.

Finalmente, la parte demandante sostiene que la resolución acusada viola directamente por comisión el artículo 17, numeral 16 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, donde se prevé la competencia exclusiva de los Consejos Municipales, para el cumplimiento de las funciones que igualmente allí se enuncian; a su juicio, por medio de la resolución acusada se han desconocido y vulnerado abiertamente lo establecido en el Acuerdo Municipal que rige el otorgamiento del permiso de construcción que fuere proferido por el Consejo Municipal.

II. El informe explicativo de conducta expedido por el Alcalde del Distrito de Colón y la Vista Fiscal de la Procuradora de la Administración.

Mediante escrito fechado el 13 de marzo de 1997, el Alcalde del Distrito de Colón, rindió el informe explicativo de conducta que es del tenor siguiente:

"PRIMERO: Que en fecha del 25 de octubre de 1994, la Alcaldía de Colón junto a la Dirección de Planificación e Ingeniería Municipal proferimos la Resolución No 05, fundamentándonos en hechos reales y contundentes, tales como:

a) Pernoctación de personas de mal vivir en la semi construcción, haciendo actos que ofenden a la moral y las buenas costumbre, tales como el consumo de drogas.

b) Que no se habían cumplido los trámites correspondientes a la presentación de la documentación que acreditaba la propiedad o documento justificativo del terreno.

c) Que no se consideraron, inclusive, las normas urbanísticas vigentes y los inapropiado de dicha obra, dadas las condiciones especiales que debían realizarse en las infraestructura de servicios."

SEGUNDO: Que por motivo de lo anterior y debido a las investigaciones realizadas, fue que anulamos el permiso de construcción 2423 del 7 de diciembre de 1993 y ordenamos la demolición inmediata de la estructura sujeta al permiso mencionado.

TERCERO: Que es con posterioridad que el Sr. Talal Abdallah Darwiche presenta Copia del Contrato N° 87 del tres (3) de agosto de 1995, donde se establece el negocio jurídico de arrendamiento, en que son partes involucradas la Nación, como arrendadora; y el primero, como arrendatario de una porción de 461.83 Mts. 2 de la finca 5005, inscrita al tomo 735. folio 373 de la Sección de la Propiedad.

CUARTO: Que la Resolución N° 05 proferida por la Alcaldía de Colón y la Dirección de Ingeniería es calendada con anterioridad al Contrato suscrito entre la Nación y el Sr. Talal Darwiche; pues

mientras la primera es del 25 de octubre de 1994, el segundo es del 3 de agosto de 1995, es decir diez meses de diferencia entre ambos. Con lo cual establecemos la mala fe de su representado al inferir que nuestro cuarto considerando no es un hecho cierto; cuando lo realmente cierto es que para octubre de 1994 no existía ningún contrato firmado con la Nación, tal como su puede desprender de toda la documentación que reposa en el expediente.

QUINTO: Que es en virtud de lo ya establecido, que la Alcaldía de Colón niega el Recurso de Reconsideración formulado por el Sr. Talal Abdallah Darwiche, de revocar la Resolución N° 05 de 25 de octubre de 1994, que a su vez anula los permisos de construcción otorgados por el Ingeniero Municipal al precitado.

SEXTO: Que por otro lado es necesario hacer el señalamiento que la vía gubernativa establece dos recursos a saber en asuntos administrativos que son:

a) Reconsideración: recurso que se presenta ante el funcionario administrativo de la primera instancia, para que se aclare, modifique o revoque la Resolución.

b) Apelación: recurso que se promueve ante el inmediato superior, con el mismo objeto.

De esto se deduce que el recurso a interponerse o bien es de reconsideración o es de apelación, y para cada uno es necesario acusar el trámite correspondiente; lo que no puede ser es que se pretenda interponer un recurso en subsidio de otro, si el primero no obtiene los resultados vislumbrados por el que los presenta."

III. Decisión de la Sala:

Evacuados los trámites legales, la Sala procede a resolver la presente controversia.

Mediante el acto acusado, la Resolución N° 05 de 25 de octubre de 1994, la Alcaldía del Distrito de Colón y la Dirección de Planificación, Arquitectura e Ingeniería Municipal del Distrito de Colón, se resolvió anular el permiso de construcción 2423 de 7 de diciembre de 1993, para la construcción de un kiosco y vereda ubicado en Calle Montelirio y Avenida Paseo Washington, e igualmente se ordena su demolición a costa del dueño de la construcción. Dentro de los considerandos de la resolución en referencia, se destaca que en la mencionada dirección se encuentra una semi construcción de un kiosco que colinda con el Colegio José Guardia, donde según moradores del sector, pernoctan personas de mal vivir que utilizan el sitio para realizar acciones que ofenden la moral y las buenas costumbres, creando un ambiente negativo. Igualmente se señala, que se procedió a una investigación de los hechos, y el Departamento de Ingeniería Municipal concretizó que el 7 de diciembre de 1993, se le expidió permiso de construcción identificado bajo numeración 2423, y se destaca que para la aprobación de los planos correspondientes a dicha obra, no se cumplieron los trámites exigidos referentes a la presentación de documentación que acredite la propiedad o documentos justificativos del uso del terreno como tampoco fueron consideradas las normas urbanísticas. Como fundamento de derecho figuran los artículos 859, 863, 931 y 992 del Código Administrativo.

Analizado el expediente, la Sala concluye que, en efecto, la razón le asiste a la parte demandante, puesto que en la resolución acusada se resuelve no sólo anular un permiso de construcción concedido por el Departamento de Ingeniería Municipal, sino que igualmente sanciona con la demolición de lo ya construido a costa del dueño de la construcción, todo lo cual excede ampliamente las facultades de los Alcaldes que claramente se contemplan en el artículo 878 del Código Administrativo como lo son el trabajo en obras públicas, arresto, multa, el confinamiento (derogado por la Ley 71 de 1938) y fianza de buena conducta, como también las previstas en otras disposiciones del mismo Código, tal es el caso de los artículos 855 y 858, o las que excepcionalmente son

establecidas por Acuerdo Municipal que evidentemente no se da en esta oportunidad, las cuales de ningún modo se ajustan a lo resuelto en la resolución impugnada.

La parte demandante alega como infringidos los artículos 855 y 858 del Código Administrativo, los que al ser confrontados con el acto impugnado, la Sala coincide en que se han conculcado, toda vez que el artículo 855 es claro al establecer que la actuación de los Jefes de Policía, como el Alcalde, son para hacer efectiva la ejecución de las leyes y demás disposiciones nacionales y municipales. Esta Sala se ha pronunciado al respecto, y reitera que el Alcalde sólo podrá en uso de la potestad reglamentaria prevista en el artículo 858, desarrollar los acuerdos municipales que lo requieran y en los asuntos relativos a su competencia.

En virtud de que mediante el examen de los argumentos proferidos por la parte actora para sustentar las violaciones alegadas a los artículos 855 y 858 del Código Administrativo se han probado, la Sala se abstiene de efectuar pronunciamientos en torno a las otras violaciones que se afirman.

Finalmente, la Sala pone de manifiesto la responsabilidad objetiva, en este caso del Municipio de Colón, que se ha configurado en esta oportunidad. No obstante, la Sala estima que no son concluyentes las pruebas presentadas por la parte demandante para acreditar el daño alegado, es decir, el monto de todos los gastos incurridos para la construcción y demolición de la obra y demás daños y perjuicios causados razón que conlleva a la Sala a condenar en abstracto.

La responsabilidad extracontractual del Estado, tiene fundamento en las normas de la Constitución Nacional, que en nuestro medio están previstas en el Título III de los Derechos y Deberes Individuales y Sociales, Capítulo 1º, sobre las Garantías Fundamentales, específicamente los artículos 17 y 18. Así vemos que en el artículo 17 de la Constitución Nacional se instituye la concepción social de los fines del Estado, al preverse que "las autoridades de la República están instituidas para proteger en su vidas, honra y bienes a los nacionales donde quiera que se encuentren y a los extranjeros que estén bajo su jurisdicción ...". Por su parte, el artículo 18 de la Constitución Nacional prevé el principio de la responsabilidad personal de los funcionarios públicos por infracción a la Constitución o de la Ley o por extralimitación de funciones en el ejercicio de ésta. Dicha responsabilidad extracontractual tiene, pues, un fundamento de derecho público, postura que ha sido también la mantenida por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado en Colombia en relación con el artículo 16 de la Constitución de 1886 de ese país, norma que es el antecedente del artículo 17 de nuestra Constitución. (Cfr. Ureta Manuel S., "El Fundamento Constitucional de la Responsabilidad Extracontractual del Estado", en La Responsabilidad de la Administración Pública en Colombia, España, Francia e Italia, autores varios, Universidad Externado de Colombia, 1986, págs. 163 a 181.)

En consecuencia, la Sala Tercera (Contencioso Administrativa) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA QUE ES ILEGAL la Resolución N° 05 de 25 de octubre de 1994, expedida por la Alcaldía del Distrito de Colón, como también lo es su acto confirmatorio contenido en la negativa tácita por silencio administrativo de la Alcaldía del Distrito de Colón ante el recurso de reconsideración con apelación en subsidio presentado y, como resultado de ello, SE ORDENA que se mantenga el permiso de construcción otorgado al ciudadano TALAL DARWICHE y DECLARA que el Municipio de Colón está obligado a pagar a la parte demandante los gastos en los que incurrió para la construcción y posterior demolición de la obra.

Notifíquese y Cumplase.

(fdo.) EDGARDO MOLINO MOLA (fdo.) ARTURO HOYOS
(fdo.) MIRTZA ANGELICA FRANCESCHI DE AGUILERA
(fdo.) JANINA SMALL
Secretaría

=====
=====