UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

VIOLACION DE LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y JURIDICIDAD POR EL JUZGADO DE ASUNTOS MUNICIPALES DE LA CIUDAD DE GUATEMALA, EN LOS EXPEDIENTES DE CONSTRUCCION URBANA

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

LUIS EFRAIN GODOY RIVAS

Previo a Conferírsele el Grado Académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Guatemala, Junio de 1999

JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

ECANO	Lic. José Francisco De Mata Vela
OCAL I:	Lic. Saulo De León Estrada
OCAL II:	Lic. José Roberto Mena Izeppi
OCAL III:	Lic. William René Méndez
OCAL IV:	Ing. José Samuel Pereda Saca
OCAL V:	Br. José Francisco Peláez Cordón
ECRETARIO:	Lic. Héctor Aníbal De León Velasco

OTA: "Unicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la Tesis". (Artículo 25 del Reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).

51-95

Guatemala, 10 de Enero de 1995.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA
12 ENE. 1995
RECIBIDO
Hora 13 Minuto 45
OFICIAL

Señor Decano de la Facultad de
Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria.

Señor Decano,

En atención a la designación en mí recaída como asesora de tesis del bachiller LUIS EFRAIN GODOY RIVAS, cuyo trabajo se denomina " VIOLACION DE LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y JURIDICIDAD POR EL JUZGADO DE ASUNTOS MUNICIPALES DE LA CIUDAD DE GUATEMALA " me permito manifestarle:

El bachiller Godoy Rivas, expone el procedimiento administrativo que lleva a cabo el Juzgado Municipal de la Ciudad de Guatemala en la aplicación de las sanciones a que se hacen acreedoras las personas que infringen las normas jurídicas que regulan la construcción. El sustentante da sus puntos de vista respecto a la inobservancia de los principios de legalidad y juridicidad en dicho procedimiento, haciendo ver los efectos jurídicos y sociales que ello provoca, proponiendo a su vez, soluciones. A mi juicio, el trabajo presentado por el Bachiller Godoy Rivas, fue realizado con dedicación y esmero y llena a cabalidad los objetivos propuestos en su plan de tesis.

En cuanto al método y técnicas de investigación seguidos por el Bachiller Godoy Rivas, estimo que fueron utilizados adecuada y oportunamente en el desarrollo del trabajo.

En virtud de lo anteriormente expuesto, estimo que la tesis de mérito llena los requisitos establecidos en el Reglamento de Exámenes Técnico Profesional y Público de Tesis.

Me es grato suscribirme del señor Decano con muestras de mi alta y distinguida estima.

Lic. Ana Jesús Ayerdi Castillo.

ERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA

LTAD DE CIENCIAS
DICAS Y SOCIALES
d Universitaria, Zona 12
atemala, Centroamérica

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;
Guatemala, enero trece, de mil novecientos noventicinco.-

Atentamente pase al Licenciado RAFAEL LORENZO GODINEZ BOLAÑOS, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del Bachiller LUIS EFRAIN GODOY RIVAS y en su oportunidad emita el dictamen correspondiente. ——————————————————

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
DECANATO
GUATEMALA, C. A.

ahg/

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

CULTAD DE CIENCIAS
RIDICAS Y SOCIALES
TEMALA, CENTRO AMERICA
TTO DE INVESTIGACIONES

2373

Guatemala, 18 de julio de 1995.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA
25 JUL. 1995
RECIBIDO
Horas 14 Minutos 15
OFICIAL

Licenciado
Juan Francisco Flores Juárez, Decano
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria

Estimado señor Decano:
Me refiero a mi designación emitida el trece de enero de mil novecientos noventa y cinco, como revisor de la tesis intitulada "Violación de los principios de legalidad y juridicidad por el Juzgado de Asuntos Municipales de la Ciudad de Guatemala", presentada por el bachiller LUIS EFRAIN GODOY RIVAS, para informarle:

a) Estudié el trabajo preparado bajo la asesoria de la Licenciada Ana Jesús Ayerdi Castillo y entrevisté al ponente de la tesis. Luego de varias sesiones de trabajo, se efectuaron algunas enmiendas y ampliaciones al contenido y también se modificaron aspectos de forma.

b) El planteamiento del bachiller Godoy Rivas, es muy interesante y resulta de su experiencia como oficial del Juzgado de Asuntos Municipales de la capital. Señala muchos errores que resultan de la decisión política, violando normas legales y reglamentarias, que fueron emitidas con un espíritu de desarrollo urbano, compensando el costo social que representan las construcciones privadas. En muchos casos se desvían los fondos que por ley o reglamento deben tener un destino distinto, precisamente para compensar ese costo social, actos que indudablemente deben ser motivo de reparos de cuentas y en el peor de los casos hasta pueden ser constitutivos de infracciones penales. En otros aspectos, como el relacionado con el agotamiento de la vía administrativa municipal, no obstante que el ponente fundamenta su posición en un fallo de la Corte de Constitucionalidad, aunque respeto su argumento, discrepo del mismo, pues considero que basta la interposición de un recurso, para agotar dicha vía; lo contrario (obligación de interponer dos recursos), representa una violación a los principios de sencillez, economía y celeridad administratrivas.

d) Finalmente, considero que es un trabajo desarrollado con mucha responsabilidad y que indudablemente contribuye a la discusión y al desarrollo del conocimiento de la administración pública, tan incipiente

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS Y SOCIALES -IIJS-
Centro de Información Jurídica -CIJUR-
Unidad de Asesoría de Tesis -UAT-
Tercer Piso, 5-5, Ciudad Universitaria Zona 12, Guatemala, 010212, C.A.
Tels. 769663-769867-769939 ext. 119
Tel/Fax 769927

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
GUATEMALA, CENTRO AMERICA

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES

en nuestro medio desde una perspectiva técnica y académica, proponiendo l modificación del título de la tesis por el siguiente: "Violación de lo principios de legalidad y de juridicidad por el Juzgado de Asuntos Municipale de la Ciudad de Guatemala, en los expedientes de construcción urbana."

Con base en lo anterior, DICTAMINO:

Que puede ordenarse la impresión de la tesis del bachiller LUIS EFRAIN GODO RIVAS, con el título modificado así: "VIOLACION DE LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDA Y JURIDICIDAD POR EL JUZGADO DE ASUNTOS MUNICIPALES DE LA CIUDAD DE GUATEMALA EN LOS EXPEDIENTES DE CONSTRUCCION URBANA" y señalar la fecha para celebra el examen público correspondiente.

Sin otro particular, acepte señor Decano las muestras de mi especia consideración y respeto.

"Id y enseñad a Todos"

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales
GUATEMALA

Rafael Godínez Bolaños
revisor de tesis

cc. archivo

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS Y SOCIALES -IIJS-
Centro de Información Jurídica -CIJUR-
Unidad de Asesoría de Tesis -UAT-
Tercer Piso, S-5, Ciudad Universitaria Zona 12, Guatemala, 010712, C.A.
Tels. 769663-769867-769939 ext. 119
Tel/Fax 769927

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
Ciudad Universitaria, Zona 12
Guatemala, Centroamérica

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES; Guatemala, tres de agosto de mil novecientos noventa y cinco. ———————————————————

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del Bachiller LUIS EFRAIN GODOY RIVAS intitulado "VIOLACION DE LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y JURIDICIDAD POR EL JUZGADO DE ASUNTOS MUNICIPALES DE LA CIUDAD DE GUATEMALA, EN LOS EXPEDIENTES DE CONSTRUCCION URBANA". Artículo 22 del Reglamento para Exámenes Técnico Profesional y Público de Tesis. ———————

al

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
DECANATO
GUATEMALA, C. A.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS
SECRETARIA
GUATEMALA, C. A.

DEDICATORIA

A DIOS:

Por darme la vida, la inteligencia y guiarme hasta llegar a otro de los objetivos propuestos.

A MIS PADRES:

Oscar Adolfo Godoy Aguilar y
Carmen Rivas Guzmán.

Especialmente a mi madre por todos los sacrificios, fortaleza, consejos y ejemplos de lucha constante que me han permitido ser lo que soy.

A MI ESPOSA Y COMPAÑERA:

Sandra Magaly Ruíz de Godoy

Por ser una excelente compañera en todo momento, comprender, respaldar y compartir mis sacrificios de estudio, trabajo y hogar.

A MIS HERMANOS:

Especialmente a Lucita y jovita, por brindarme en forma incondicional todo su apoyo, trabajo y recursos, y porque siempre mis metas han sido las suyas, mil gracias y que Dios se los multiplique.

A MIS HIJOS:

Luis Ricardo de Jesus y Sofia Magaly

Con amor, por ser parte especial en mi vida y la fuerza que me motiva a luchar cada día.

A MIS SUEGROS:

Manuel de Jesús León, Marta Chacón de León y Vilma León.

Por brindarme su apoyo en forma incondicional y compartir conmigo los momentos alternativos de la vida.

A MIS CUÑADOS:

Es especial a Enio Enrique Lemus.

A quien siempre le estaré agradecido por tenderme su mano en todo momento, mil gracias.

A MIS PADRINOS:

Angela Muñiz, Rolando Portillo, Ana Ayerdi y Edgar Regalado.

Por enseñarme el valor de la amistad y comprensión

A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS:

Por su apoyo y amistad incondicional.

A LA TRICENTENARIA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, EN ESPECIAL A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES.

Por constituir el aporte idóneo en el desarrollo, económico y social del país.

INDICE :

Pag.

I- Introducción. _____ i

CAPITULO I

CONCEPTOS TEMATICOS

1.1- Derecho Administrativo. _____ 1

1.2- Acto Administrativo. _____ 2

1.3- Discrecionalidad. _____ 3

1.4- Principio de Legalidad. _____ 4

1.5- Principio de Juridicidad. _____ 5

1.6- Proceso. _____ 6

1.7- Procedimiento. _____ 7

1.8- Acto Reglado. _____ 8

1.9- Arbitrariedad. _____ 9

1.10- Reglamento. _____ 10

1.11- Licencia. _____ 11

1.12.- Tasa. 12

1.13- Infracción Administrativa. 13

1.14.- Sanción. 13

1.15- Multa. 13

1.16- Recurso. 14

CAPITULO II :

2- DE LA LICENCIA DE CONSTRUCCION PARA EDIFICACIONES DE USO PUBLICO Y PRIVADO EN LA CIUDAD DE GUATEMALA.

2.1- Procedimiento para la obtención de licencias de construcción. 18

2.1.1 - Documentos 18

2.1.2- Procedimiento 19

2.2- Municipalidad órgano competente para otorgar la licencia de construcción. 23

2.3- Reglamento de Construcción y los efectos de su infracción. 25

2.3.1- Omisión de Licencia 25

2.3.2- Licencia en Trámite 26

2.3.3- Construcción sin la observancia de la Licencia. 26

2.3.4- Efectos de la Infracción. 30

2.4- Competencia del Juzgado de Asuntos Municipales para establecer la infracción. 33

2.5- Recursos administrativos que puede interponer el sancionado. 34

2.5.1- Apelación. 34

2.5.1.1- Trámite que lleva el recurso de apelación. 36

2.5.2- Recurso de Revocatoria. 36

2.6- Recursos y Acciones Judiciales que puede utilizar el Sancionado. 39

2.6.1- Recurso de lo Contencioso Administrativo 39

2.6.2- Inconstitucionalidad de la Ley en el Caso Concreto en la Vía Contencioso Administrativa 40

2.6.3- Inconstitucionalidad del Reglamento ante la Corte de Constitucionalidad 41

2.6.4- Amparo 41

2.6.5- Interposición de Excepciones en lo Económico Coactivo. 42

2.6.6- Recurso de Casación. 44

CAPITULO III :

3- ELEMENTOS DE CONVICCION JURIDICA PARA DETERMINAR LA INFRACCION Y FIJACION DE LAS MULTAS.

3.1- Reglamento de Construcción. 45

3.2- Código Municipal. 46

3.3- Principios de Legalidad y de Juridicidad. 48

3.3.1- Principio de Legalidad. 48

3.3.2- Principio de Juridicidad. 50

3.4- Graduación de las multas municipales. 54

3.5- Naturaleza y gravedad de la falta. 55

3.6- Relación de la tasa omitida por extensión de la licencia y el monto de la multa a imponer 57

3.6.1- Casos concretos comparativos. 58

3.7- Análisis de casos concretos cuya finación de la multa por infracción se ha excedido de lo que establece la ley. 61

3.8- Necesidad de hacer cesar la violación a la ley y restaurar el imperio de la misma 68

CAPITULO IV

4- ANALISIS Y ESTUDIO COMPARATIVO DE ALGUNOS JUZGADOS MUNICIPALES DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA, CON EL DEL MUNICIPIO DE GUATEMALA.

4.1- En relación al procedimiento. 71

4.2- En relación a las multas. 74

4.3- Medidas preventivas y correctivas aplicables al infractor 77

4.4- Basamento legal para la imposición de las multas por construir sin licencia. 80

4.5- Análisis critico constructivo de los reglamentos aplicables. 83

CONCLUSIONES. 87

RECOMENDACIONES. 91

BIBLIOGRAFIA. 95

INTRODUCCION :

El presente trabajo de tesis tiene como objetivo primordial servir de guía en lo referente al trámite municipal del ramo de la construcción y ante el Juzgado de Asuntos Municipales.

En si el mismo conlleva que las críticas constructivas coadyuguen a obtener instrumentos legales de defensa en contra de las resoluciones arbitrarias de las administraciones ediles, que frecuentemente emiten en el ramo ya indicado, sugiriendo recomendaciones pertinentes para que la Municipalidad de Guatemala y su Juzgado utilicen los mecanismos legales de aplicación que hagan cumplir su función dentro del municipio, enmarcándose dentro del ordenamiento jurídico vigente. En el desarrollo del tema se mencionan aspectos técnicos administrativos, en virtud de la experiencia obtenida con anterioridad como laborante de la Municipalidad en diferentes dependencias, por lo cual pude constatar las arbitrariedades que en la Institución a menudo se cometen, pues, por una parte, o bien se archivan los expedientes cuando así conviene, o bien al otro extremo imponiendo multas que van más allá de lo que la ley establece o bien que no proceden legalmente.

Todo se da en mi opinión, por la política económica de las autoridades superiores de la Municipalidad de recaudar fondos a través del Juzgado Municipal, no importando si las multas son o no procedentes en ley, al extremo que pareciera ser que el trabajo del Juez Municipal es medido por lo recaudado, lo cual resulta insólito para nuestra sociedad que reclama justicia y legalidad; lo que da margen a creer que seguimos sin ajustarnos a los cambios pensando únicamente en los propios intereses políticos y no humanos ni menos

legales de las actuales autoridades; es por ello que aporto este material para que sea utilizado, en bien de los vecinos del municipio de Guatemala.

CAPITULO I

CONCEPTOS TEMATICOS:

Estimo necesario que para entrar a conocer el fondo del tema que nos ocupa debo definir algunos términos que en cierta medida van a coadyuvar a la comprensión de la tesis que sostengo. En esa virtud he tomado definiciones doctrinarias que van a servir al lector y/o investigador al adentrarse en el tema.

1.1- DERECHO ADMINISTRATIVO:

El Diccionario de la Real Academia Española[1], lo define como: "El conjunto de normas doctrinales y de disposiciones positivas concernientes a los órganos e institutos de la Administración Pública, a la ordenación de los servicios que legalmente le están encomendados y a sus relaciones con las colectividades o los individuos a quienes tales servicios atañen". Según Basavilbaso[2], Derecho Administrativo es: "El complejo de normas y principios de derecho público interno que regulan las relaciones entre los entes públicos y los particulares o entre aquellos entre sí, para la satisfacción concreta, directa o inmediata de las necesidades colectivas, bajo el orden jurídico estatal".

---

1 Diccionario de la Real Academia Española, citado por Guillermo Cabanellas, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo II. Pag. 571.

2 Manuel Osorio, Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, pag. 230.

Al respecto Renato Alessi[3], dice que: "Derecho Administrativo es, el conjunto de normas que tiene por objeto la regulación de la función administrativa del Estado, esto es la regulación de los sujetos públicos que realizan dicha función, así como las relaciones que del cumplimiento de la misma se derivan".

En mi opinión la definición más aceptable es el de la Real Academia Española, ya que abarca todas las Instituciones de la Administración Pública, entretanto que algunos autores limitan la función administrativa al ejecutivo, lo cual no funciona así en Guatemala

1.2.- **ACTO ADMINISTRATIVO**: Acosta Romero[4], lo define como: "La manifestación unilateral y externa de la voluntad que expresa una decisión de una autoridad administrativa competente, en ejercicio de la potestad pública. Esta decisión crea, reconoce, modifica, transmite, declara o extingue derechos u obligaciones, es generalmente ejecutivo y se propone satisfacer el interés general".

Mientras que para Cabanellas[5], el Acto Administrativo es: "La decisión general o especial que, en ejercicio de sus funciones, toma la autoridad administrativa, y que afecta a derechos, deberes e intereses de particulares o de entidades públicas". Manuel Osorio[6], dice que: "Acto Administrativo, es el que realiza la Administración Pública en su calidad de sujeto de Derecho Público, como manifestación unilateral de su voluntad; por lo cual

---

3 Renato Alessi, Instituciones del Derecho Administrativo, Tomo I, pag. 6.
4 Miguel Acosta Romero, Teoría General del Derecho Administrativo, Octava Edición. pag. 624.
5 Guillermo Cabanellas, Obra citada, Tomo I, pag. 133.
6 Osorio. Obra Citada, pag. 29.

no entran en ese concepto los ejecutados por aquella en su calidad de persona jurídica sometida a las normas de Derecho Civil".

Estimo que el acto administrativo, tiene como elemento esencial la unilateralidad, pues es el mandato que emite el órgano administrativo en ejercicio de su función, sin que en dicha decisión intervenga el particular y el elemento subjetivo consiste en que debe ser competente para emitirlo, competencia que necesariamente debe estar basada en ley.

1.3.- **DISCRECIONALIDAD**: Cabanellas[7], la define como: "La potestad o actuación caracterizada por la voluntad propia, sin otro limite que una tácita adecuación a lo establecido como justo o equitativo. Libertad para obrar o abstenerse; para resolver de una manera o de la opuesta. Determinación de penas o sanciones al arbitrio, aunque no con arbitrariedad. Provisión ajustada a las necesidades de quien recibe y a las posibilidades del que da". Según Acosta Romero[8], Discrecionalidad consiste en: "La facultad que tienen los órganos del Estado para determinar, su actuación o abstención y, si deciden actuar, qué limite le darán a su actuación, y cuál será el contenido de la misma; es la libre apreciación que se le da al órgano de la administración pública, con vistas a la oportunidad la necesidad, la técnica, la equidad, o razones determinadas, que pueden apreciar circunstancialmente en cada caso, todo ello con los limites consignados".

De las definiciones citadas se colige claramente que el predominio de la discrecionalidad en las resoluciones administrativas puede conllevar arbitrariedad si la autoridad administrativa de que se trata no antepone a sus resoluciones discrecionales

---

7 Cabanellas. Obra citada. Tomo II, pag. 737.
8 Acosta, Obra citada, pag. 843.

como base principios legales y justos únicamente cuando el caso concreto que se le plantee no esté enmarcado en norma alguna, lo cual debe tener carácter de excepción, siendo importante, en consecuencia, el que su proceder se base y enmarque dentro del ordenamiento jurídico vigente.

1.4.- **PRINCIPIO DE LEGALIDAD**: Cabanellas[9], dice que: "Es aquel que representa la observancia de las leyes de procedimiento en cuanto a su forma, por la impugnación posible en otro caso para anular lo actuado y reiterar adecuadamente lo desconocido u omitido; y en cuanto al fondo, la resolución conforme a las normas legales en cada caso pertinente, con la posibilidad también, para quien se crea agraviado, de apelar o recurrir en forma autorizada por las normas de enjuiciar". Según Castillo González[10], el principio de legalidad consiste en : "Que la autoridad cite o invoque como los preceptos legales conforme a los cuales el orden jurídico le permite realizar el acto dirigido al particular, fundando y motivando sus resoluciones expresando en ellas los preceptos legales en que las apoya, y los hechos que hacen que el caso satisfaga la hipótesis de dichas normas". El principio de legalidad para Acosta Romero[11] es: El que se basa en que la facultad discrecional siempre debe de tener "una base legal o sea, siempre estar conferida al funcionario la competencia para realizar esa clase de actos en una ley".

Este principio es claro al propugnar que toda resolución debe fundarse en ley, velando porque la seguridad jurídica se mantenga y se cumpla con ello en todo su ámbito, no

---

9 Guillermo Cabanellas, Obra citada, Tomo V, pag. 414.

10 Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, USAC, Guatemala, Jorge Castillo González, Derecho Administrativo, pag. 113.

11 Acosta, Ibid, pags. 849 y 850.

dando cabida a la discrecionalidad, porque aún y cuando en nuestro medio existen muchas figuras administrativas que no tienen procedimiento previamente determinado y claramente establecido, ello no implica que el administrador recurra ipso-facto a resolver conforme a su propia voluntad dejando por un lado toda la gama de principios jurídicos en los cuales se puede y debe fundar.

1.5- **PRINCIPIO DE JURIDICIDAD**: Castillo González[12], lo define como: "La tendencia o el criterio favorable al predominio de soluciones de estricto derecho en los asuntos sociales, políticos, económicos y culturales. En la práctica es la aplicación del derecho por medio de principios jurídicos abarcando la aplicación de la doctrina jurídico administrativa, con tal que la actividad administrativa pública quede definitivamente sometida al derecho en su totalidad". Por su parte Amelia Salazar López[13], dice que: "El principio de juridicidad es el que vincula la administración y el derecho, y en forma particular el Derecho Administrativo contrarrestando la discrecionalidad, el abuso de poder y la arbitrariedad en la actividad administrativa". Según Amelia Salazar López[14], el Principio de Juridicidad, en forma objetiva consiste en que además de la aplicación de las normas jurídicas existentes, se haga extensiva la aplicación de los principios generales del derecho y los principios propios del Derecho Administrativo, en toda la actividad administrativa".

---

12 Castillo González, Obra citada, pags. 114 y 115.

13 Amelia Salazar López. Aplicación del Principio de Juridicidad en la Administración Pública. Tesis de Grado, pag. 55.

14 Amelia Salazar. Obra Citada. pag. 55.

Las dos últimas definiciones se concatenan y complementan entre sí, pues una explica claramente que para resolver todo asunto administrativo no basta únicamente con basarse a la ley, ni mucho menos en la ley específica, sino que por lo contrario el principio de juridicidad va más allá de la ley al propugnar por la aplicación de los principios del Derecho Administrativo y los principios generales del derecho, pretendiéndose con ello, precisamente evitar que una persona tome las decisiones y/o dicte las resoluciones tomando en cuenta únicamente su propia voluntad, cayendo con ello en la arbitrariedad. Estimo que el ente administrativo de que se trate debe tomar en cuenta siempre los principios jurídicos de equidad e igualdad.

1.6.- **PROCESO**: Calamandrei[15], lo define como: "Una serie de actos coordinados y regulados por el Derecho Procesal a través de los cuales se verifica el ejercicio de la jurisdicción; lo cual no destaca el conflicto de las partes y lleva a la necesidad de definir diversos términos de la definición". Para Pidal[16], "Proceso, es la coordinada sucesión de actos jurídicos derivados del ejercicio de un acto procesal y que tiene por objeto obtener una decisión de índole jurisdiccional". Chiovenda[17], dice que, "Proceso, es el conjunto de actos coordinados para la finalidad de la actuación de la voluntad concreta de la ley (en relación con un bien que se presenta como garantizado por ella), por parte de los órganos de la jurisdicción ordinaria". Se estima necesario también dar una definición de Proceso Administrativo, para poder analizar cual es la diferencia que existe entre ambas

---

15 Cabanellas, Obra citada, T. V. pag. 437.
16 Idem.
17 Idem.

definiciones en vista que la tesis que se sustenta es eminentemente administrativa; al respecto el tratadista Hugo Rocco[18], manifiesta que, "Proceso Administrativo: Es el conjunto de las actividades del Estado y los particulares con las que se realizan los derechos de éstos y de las entidades públicas que han quedado insatisfechos por la falta de actuación de la norma que deriva".

La definición vertida por Chiovenda, estimo que es la más acertada, pues contiene los elementos esenciales del proceso que involucra los actos sucesorios en base legal, con una finalidad que persigue una resolución legal, sin embargo, estimo que en el Derecho Administrativo guatemalteco más bien debe hablarse de procedimiento y no de proceso, término este último que es utilizado para la vía judicial en la cual si existen procesos preestablecidos.

1.7.- **PROCEDIMIENTO**: Al respecto Guillien y Vicent[19], dicen que: "Es el conjunto de formalidades que deben ser seguidas para someter una pretensión a la justicia". Mientras que para Cabanellas[20], el procedimiento es: "El modo de tramitar las actuaciones judiciales o administrativas; o sea el conjunto de actos, diligencias y resoluciones que comprenden la iniciación, instrucción, desenvolvimiento, fallo y ejecución en un expediente o proceso". Según Couture[21], el procedimiento es: "El método o estilo propios para la actuación ante los tribunales de cualquier orden". Para que el tema se haga más comprensible y llene las inquietudes del estudiante y/o investigador, es necesario incluir una definición del

18 Ibid. pag. 678.
19 Ibid. pag. 613.
20 Ibid. pag. 433.
21 Ibid. pag. 613.

procedimiento administrativo y para ello tomamos la de Manuel Osorio[22], que dice que el "Procedimiento Administrativo, es el que no se sigue ante la jurisdicción judicial, sino ante los organismos dependientes del poder ejecutivo, cuyas resoluciones son generalmente impugnables ante los organismos del poder judicial".

El procedimiento y proceso, sin romper la unidad del Derecho Adjetivo, en que uno y otro se integran, admiten diferencias esenciales,. De modo característico, el procedimiento es la forma; el proceso, el fondo. El primero actúa de continente o molde; el segundo de contenido o fisonomía. Aquél indica el cauce; éste conduce a la admisión o al rechazamiento; el procedimiento constituye el camino; el proceso, el vehículo que permite recorrerlo a las partes y a los órganos públicos que lo transitan.

De lo anterior surge que el procedimiento siendo la forma no siempre es el mismo que se utiliza, variando de conformidad con la materia de que se trate o la autoridad ante quien se presente. Lo mismo que el proceso varía con cada demanda; el procedimiento administrativo en Guatemala, tiene como característica que incluso cambia sin que tal cambio se de a conocer a todos, pues tales cambios se hacen en el momento y con el criterio que los funcionarios de turno lo deciden.

1.8- **ACTO REGLADO**: Cabanellas [23], lo define como: "Aquel que señala que el administrador o funcionario, queda sujeto a la ley y se obliga a ejecutarla y respetarla. Respetar la ley significa actuar dentro de la ley". El mismo Cabanellas[24], nos da otra

---

22 Idem.
23 Cabanellas, Obra Citada. T. I. pag. 105.
24 Idem.

definición de, Acto Reglado, al decir que: "Consiste cuando una norma jurídica predetermina las facultades o atribuciones de la organización, fijando límites a la actuación o conducta de los administradores y aún, de los operativos". En la administración pública "administradores" equivale a " funcionarios públicos". Por su parte Acosta Romero[25] señala que Acto Reglado es: "El cumplimiento exacto de la obligación que impone la ley al órgano administrativo".

Estimo acertada la propuesta de Cabanellas, pues la misma equivale a decir que el hecho de impartir justicia o de resolver no conlleva para el funcionario la potestad de hacerlo en la forma que le convenga y ser superior a la ley, sino que por lo contrario, está al servicio de la misma (ley) y debe servir únicamente como un contralor de su aplicación.

1.9- **ARBITRARIEDAD**: Para Cabanellas[26], es: "El acto, conducta, proceder contrario a lo justo, razonable o legal, inspirado solo por la voluntad, el capricho o un propósito maligno, con abuso de poder, fuerza, facultades o influjos". Entretanto que para Acosta Romero[27], Arbitrariedad es: "Cuando no se parte de una ley, ni busca, generalmente la satisfacción de necesidades de interés colectivo, sino la satisfacción de un interés propio o del buen o mal humor que, en un momento dado observe el detentador del poder". Mientras que para Manuel Osorio[28], Arbitrariedad es: "El acto, conducta, proceder contrario a lo justo, razonable o legal, inspirado sólo por la voluntad, el capricho o un propósito maligno".

---

25 Idem. Pag. 845.
26 Idem. Pag. 352.
27 Idem. pags. 849 y 850.
28 Idem. pag. 63.

La definición que nos da Cabanellas, sobre la arbitrariedad, estimo que es la que en mejor forma nos clarifica lo que debemos entender sobre dicha acepción para poder comparar y diferenciarla del acto reglado, porque son definiciones contrapuestas y nos dejan entrever y analizar, en que momento estamos frente a un acto que esta alejado del ordenamiento jurídico aplicable; pues si por ejemplo, se presenta ante un funcionario público dos casos similares, pero en uno él deniega y en otro otorga, o en uno multa y el otro lo archiva, estaremos ante una arbitrariedad, pues precisamente abrá entrado en juego uno de los elementos que la componen que son los influjos, la propia voluntad o el capricho, pero en ningún momento la ley.

1.10.- **REGLAMENTO:** Manuel Osorio[29], lo define como: "Toda instrucción escrita destinada a regir una institución o a organizar un servicio o actividad. La disposición metódica y de cierto amplitud que, sobre una materia y a falta de ley o para complementarla dicta un poder administrativo. Según la autoridad que la promulgase está ante norma con autoridad de decreto, ordenanza, orden o bando". Según Castillo González[30], Reglamento: "Es un conjunto de reglas, preceptos, normas o instrucciones para la ejecución de una ley o para el régimen interno de una organización". Entre tanto que para Acosta Romero[31], Reglamento es: "El conjunto ordenado de reglas y conceptos que por autoridad competente se da para la ejecución de una ley o para el régimen interior de una corporación o dependencia".

---

29 Idem. pag. 656.
30 Idem. pag. 143.
31 Idem. pag. 760.

De las definiciones anteriores se puede colegir que el reglamento, no es una disposición legal que nace a la vida jurídica en forma independiente sino que por lo contrario, siempre es efecto de determinada ley, ya sea para complementarla o lograr su efectiva aplicación; dentro de nuestro ordenamiento jurídico las leyes ordinarias son dictadas por el Organismo Legislativo (en un Estado de derecho) y los reglamentos por los órganos administrativos basados en la potestad que les confiere la ley que creó dichos órganos, en consecuencia, todo reglamento administrativo debe estar basado en ley o en principios jurídicos de equidad .

1.11.- LICENCIA: Acosta Romero[32], la define así: "Es el acto administrativo por medio del cual se otorga por un órgano de la administración, o un particular, la facultad o derecho para realizar una conducta o para hacer alguna cosa". Mientras que para Cabanellas[33], Licencia es: "El documento donde consta la facultad de obrar con mayor o menor amplitud; es decir, la iniciativa o libertad concedida en un asunto; acto u operación".

De las definiciones anteriores deducimos qué es la licencia para la construcción que exige la Municipalidad para la ejecución de obras, como lo veremos más adelante una vez aprobado un plan o proyecto de urbanización, éste no puede variarse sin la autorización o licencia respectiva. [34].

---

32 Idem. pag. 766.
33 Guillermo Cabanellas, Obra citada, Tomo IV. pag. 199.
34 Carlos García Oviedo. Derecho Administrativo. pag. 776.

Así mismo debe tomarse en cuenta que si licencia, es la facultad o derecho de obrar, ello equivale a afirmar o decir que si no se cuenta con dicha licencia, lógicamente no se tiene la facultad de obrar, en consecuencia la persona que lo hiciere estaría desde ese preciso momento contraviniendo las disposiciones municipales respectivas.

1.12.- **TASA**: Capitant[35], la define como: "Un concepto opuesto al del impuesto; ya que constituye un procedimiento de repartición de las cargas públicas sobre la base del servicio prestado al beneficiario de ese servicio". Por su parte Cabanellas[36], dice que Tasa, "es los tributos cuyo hecho, imponible consiste en la utilización del dominio público, la prestación de un servicio público o la realización por la Administración de una actividad que se refiera, afecte o beneficie de modo particular al sujeto pasivo". para Tamagno[37], la Tasa, es "una relación de cambio, en virtud de la cual se paga una suma de dinero contra la prestación de un determinado servicio público".

La definición de Tamagno, estimo que es la más acertada, pues en sí, la tasa es una contraprestación por medio de la cual el ente público fija una recaudación por los servicios prestados. En nuestro medio una institución como la Municipalidad de Guatemala que es autónoma, puede fijar tasas de conformidad con el artículo 253, de la Constitución Política de la República, sin embargo, sus arbitrios solo pueden establecerlos el Congreso de la República, (artículos 239 y 255).

---

35 Ibid. pag. 736.
36 Guillermo Cabanellas. Obra Citada, Tomo VI. pag. 344.
37 Ibid. pag. 736.

1.13.- **INFRACCION ADMINISTRATIVA**: Al respecto Cabanellas[38], nos dice que: "Es la transgresión, quebrantamiento, violación de la ley, reglamento, convenio, tratado, contrato y orden". Para Acosta Romero[39], la Infracción Administrativa: "Es el acto u omisión que definen las leyes administrativas y que no son consideradas como delito por la legislación penal, por considerarlos faltas que ameritan sanciones menores".

Tomando las dos definiciones citadas, podemos decir que Infracción Administrativa es la transgresión, quebrantamiento, violación, incumplimiento u omisión a la ley y/o reglamento, que es sancionado por las leyes administrativas como faltas, cuyos órganos tienen como único límite la propia ley.

1.14.- **SANCION**: Couture[40], la define así: "Es la consecuencia jurídica desfavorable que el incumplimiento de un deber produce en relación con el obligado".

En sí la sanción, es la consecuencia que se deriva de la acción u omisión regulada por la ley o reglamento como tal, cuyo fin es la reparación de la falta y/o delito cometido por una persona individual o jurídica, la cual en mi criterio conlleva dos elementos esenciales como lo son: a) Tiene como consecuencia reparar la falta o delito cometido, en caso de ser posible; b) La propia sanción en si, tratando con ello que no vuelva a producirse.

1.15.- **MULTA**: Para Cabanellas[41], es: "La pena pecuniaria que se impone por una falta delictiva, administrativa o de policía o por incumplimiento contractual . Manuel Osorio[42],

---

38 Guillermo Cabanellas. Obra citada, Tomo III, pag. 720.
39 Ibid. pag. 871.
40 Idem. pag. 688.
41 Cabanellas, Obra citada. Tomo IV. pag. 488.
42 Idem. pag. 474.

al respecto señala que, Multa, "es la pena pecuniaria que se impone por una falta exceso o delito o por contravenir a lo que con esta condición se ha pactado".

La multa en el derecho administrativo resulta siendo la consecuencia de la infracción administrativa y el efecto, la sanción que se impone al infractor de la ley o reglamento dentro de potestad o competencia que se ostenta.

1.16.- **RECURSO**: Lo define Cabanellas[43], como: "La reclamación que, concedida por la ley o reglamento, formula quien se cree perjudicado o agraviado por la resolución de un juez o tribunal, para ante el mismo o el superior, con el fin de que le reforme o revoque". Para Manuel Osorio[44] , "Recurso, es todo medio que concede la ley procesal para la impugnación de las resoluciones judiciales, a efecto subsanar los errores de fondo o los vicios de forma en que se haya incurrido al dictarlas. El acto de recurrir corresponde a la parte que en juicio se sienta lesionada por la medida judicial". Estimo necesario para complementar las definiciones anteriores dar otra sobre el Recurso Administrativo,, y para el efecto cito el de Manuel Osorio[45] quien dice: "Denominase así a cada uno de los medios que los particulares pueden interponer contra las resoluciones administrativas y ante los propios organismo de la administración. Una vez terminada ésta, la impugnación se ha de hacer ante la autoridad judicial, generalmente por el trámite contencioso administrativo".

En relación a los recursos administrativos debe ponerse atención a la ley específica que regula el caso concreto, pues muchas veces el desfavorecido por una resolución plantea el

---

43 Idem. pag. 596.
44 Idem.
45 Idem. pag. 644

recurso improcedente, lo cual conlleva al interponente a que la resolución que impugna quede firme por no haber planteado el recurso que correspondía, pues como lo señalan los tratadistas citados, el recurso es el medio idóneo del que se dispone para que la autoridad recurrida subsane los vicios cometidos, revoque, modifique o confirme la resolución impugnada.

CAPITULO II

DE LA LICENCIA DE CONSTRUCCION PARA EDIFICACIONES DE USO PUBLICO Y PRIVADO EN EL MUNICIPIO DE GUATEMALA.

Toda ampliación, modificación, reparación y demolición de edificaciones de uso público o privado están sujetas a las disposiciones del Reglamento de Construcción, contenido en el Acuerdo Municipal de fecha diez de abril de mil novecientos setenta, el cual tiene por objeto regular lo relativo a las técnicas urbanísticas modernas, así como lograr un ambiente saludable en los mismos.

Dicho Reglamento, regula las construcciones de la siguiente manera:

a) Edificaciones de Uso Privado:

Aquellas que servirán para albergar exclusivamente a un grupo familiar; implica ello que tendrá por finalidad que en dicha construcción no podrá instalarse ningún tipo de comercio.

b) Edificaciones de Uso Público: (Propiedad del Estado o Particulares)

Aquellas que serán para uso exclusivo de atención a terceras personas con fines comerciales, de beneficencia, educación u otro destino, pero que siempre estará abierto al público, tales como: Centros comerciales, escuelas, hospitales, asilos, fábricas, cinematógrafo, teatros, auditorios, salas de espectáculos en general, sean del Estado o

particulares; queda dividida en dicha forma debido a que depende de dicha clasificación para determinar las normas a que debe sujetarse.

2. 2) PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA LA OBTENCION DE LICENCIAS DE CONSTRUCCION.

En este punto se tratará de descubrir con claridad los pasos que deben observarse para lograr la obtención de la licencia de construcción.

2.1.1) DOCUMENTOS:

Como punto de partida debe de contarse con los siguientes documentos:

a.- Certificación del Registro General de la Propiedad Inmueble para acreditar la propiedad del inmueble donde se pretende edificar.

b.- Solvencia Municipal, la cual es emitida en la Sección de Arbitrios de la Municipalidad, que sirve de constancia de que el inmueble a construir esta solvente de arbitrios municipales u otras cargas tributarias.

c.- Informe del Departamento de Catastro.

d.- Planos del terreno a edificar, así como de la construcción que se pretende efectuar.

e.- Boleto de Ornato.

2.1.2) PROCEDIMIENTO:

En los esquemas siguientes, se aporta un resumen del procedimiento que lleva el trámite de la licencia municipal para construcción, desde los formularios que se utilizan hasta los pasos que debe seguir el interesado.

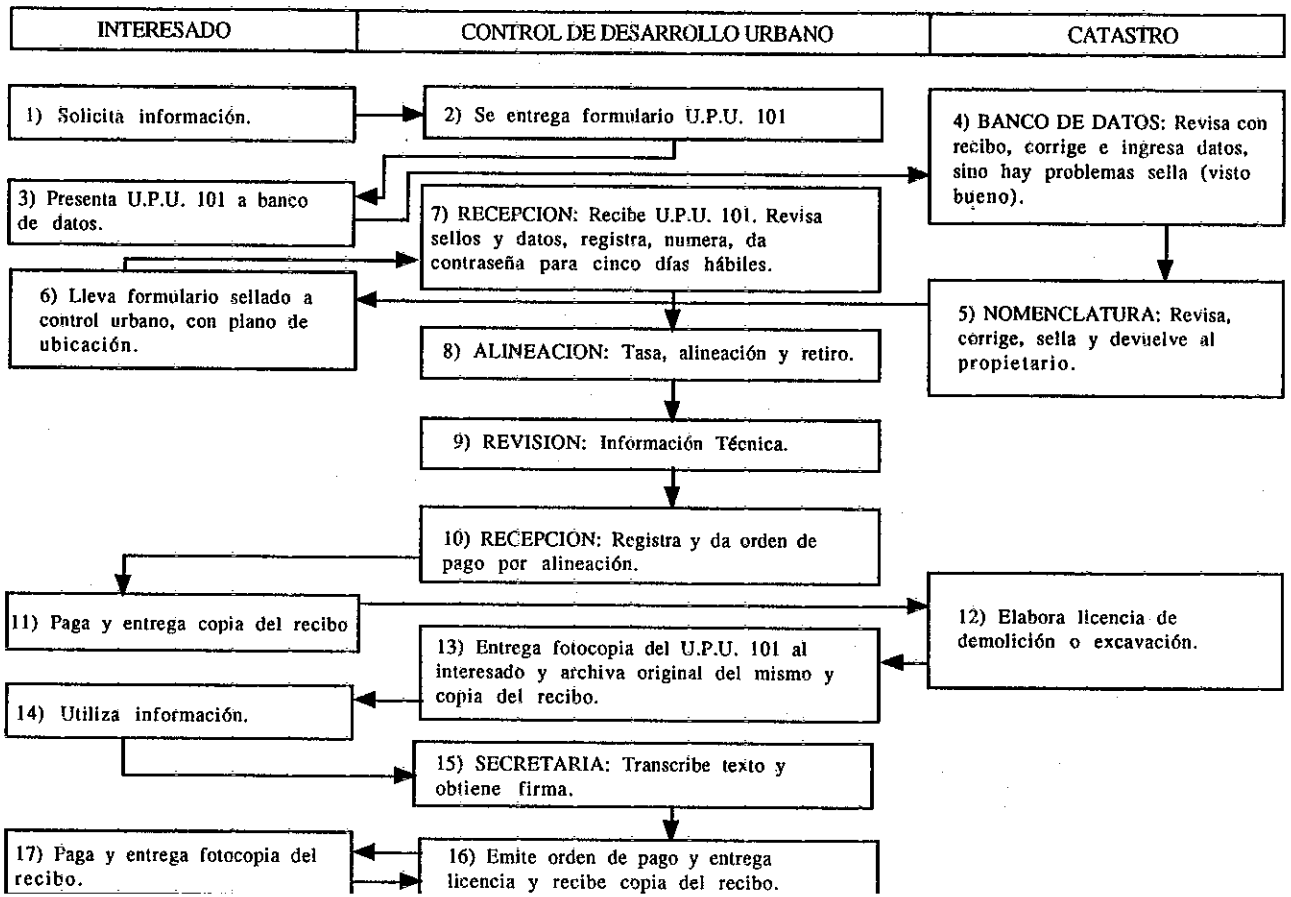
UTILIZACION DE FORMATOS DISEÑADOS

NOMBRE DEL FORMATO		SIRVE PARA TRAMITAR
U.P.U. [46]	101	1- Información Técnica. 2- Alineación, acera. 3-Demolición. 4- Movimiento de tierras o excavación.
U.P.U.	102	1- Construcción nueva. 2- Ampliación o construcción. 3- Modificación a construcción existente (tabicación, uso,etc.) 4- Ampliación (licencia vigente) 5- Cambio de proyecto (licencia vigente)
U.P.U.	103	1- Legalización de construcción anterior (construcción inadecuada) 2- Reparación sin cambio de uso. 3- Construcción menor (16mts. 2)

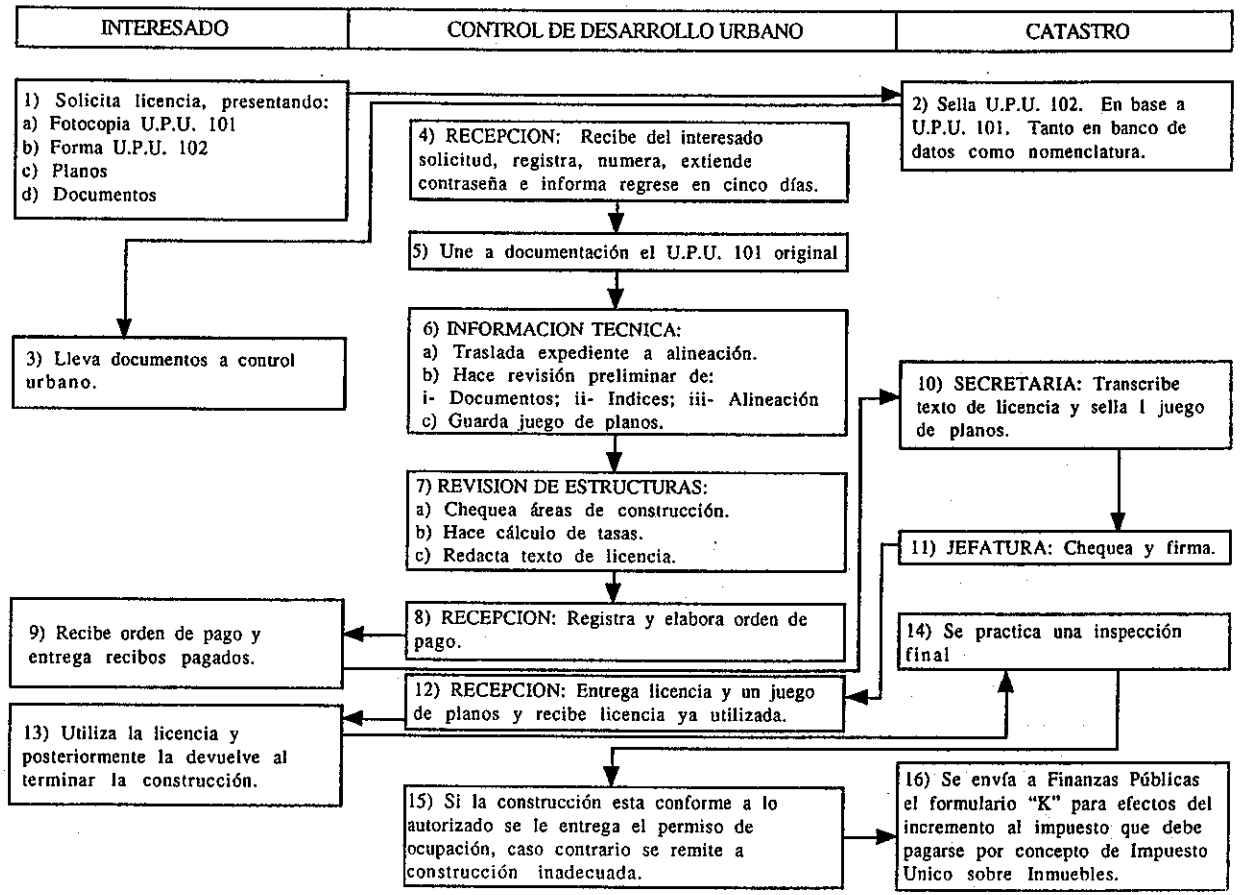
Escrito que debe presentar el interesado para: 1)Prórroga o cambio de licencia,2)Quejas.

[46] U.P.U. Todos los esquemas fuerón tomados de la Unidad de Planificación Urbana, Municipalidad de Guatemala.

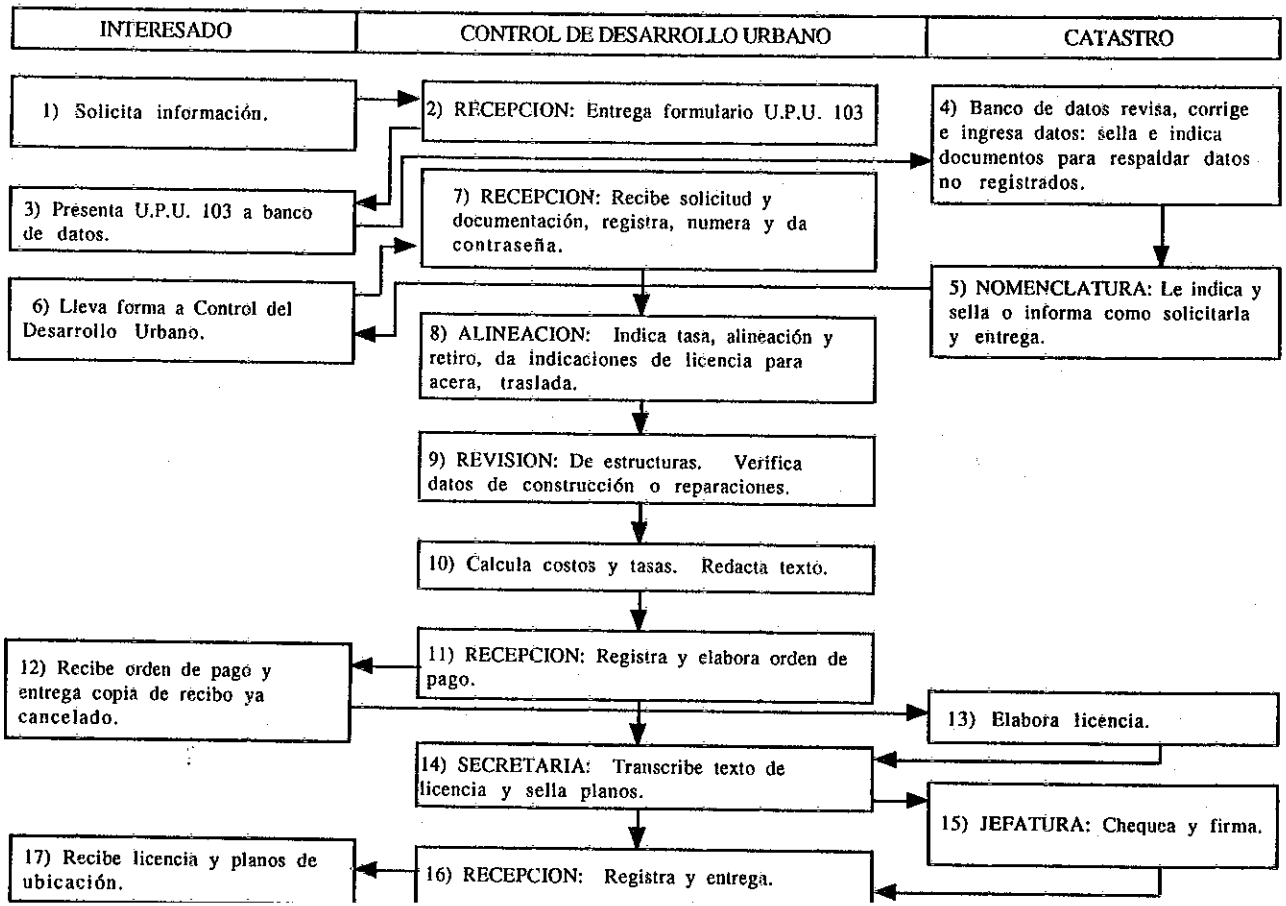
PARA SOLICITAR INFORMACION TECNICA O LICENCIA DE DEMOLICION O EXCAVACION (U.P.U. 101)



SOLICITUD DE LICENCIA DE CONSTRUCCION (U.P.U. 102)



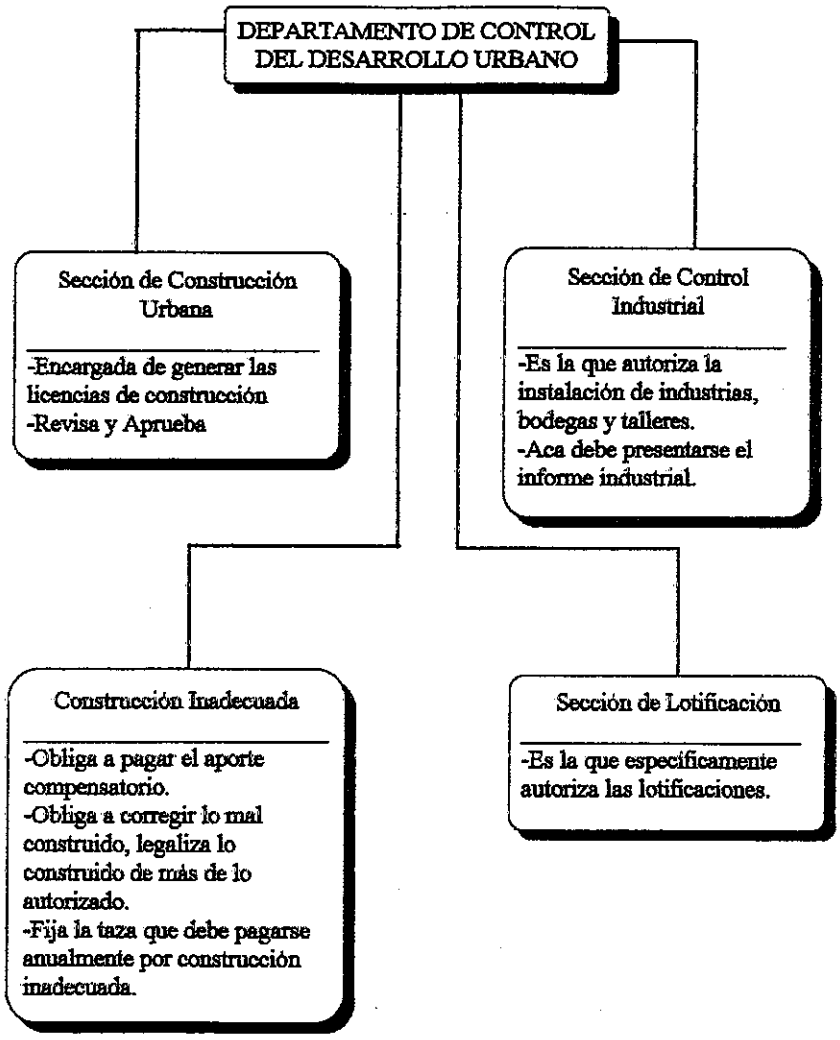
SOLICITUD DE REPARACION O LEGALIZACION. FORMA U.P.U. 103



2.2- MUNICIPALIDAD: ORGANO COMPETENTE PARA OTORGAR LA LICENCIA DE CONSTRUCCION.

Las Municipalidades de los diferentes municipios del país, son las llamadas a otorgar las licencias de construcción urbanas.

La Municipalidad de Guatemala, tiene varias dependencias que intervienen en el trámite de mérito, entre ellas Catastro, Arbitrios, etc; pero en sí el departamento al cual se deben presentar las respectivas solicitudes es el Departamento de Control del Desarrollo Urbano. El referido departamento está conformado por personal técnico y de apoyo tales como: Ingenieros, Arquitectos, Supervisores, Secretarias e inspectores de campo, personal que se encarga de revisar tanto los formatos descritos en el punto uno de este capítulo, como la documentación que presenta el interesado y en términos generales darle el seguimiento respectivo; así como velar porque aquellas personas que no han iniciado su trámite de obtención de licencia pero que están construyendo sin licencia legalicen la situación jurídica en la que han incurrido, obligándoles a ceñirse a lo requerido por la ley y en caso contrario, son reportados al Juzgado de Asuntos Municipales para los apercibimientos legales correspondientes y la fijación de multas. El Departamento de Control del Desarrollo Urbano está conformado por las secciones de Construcción Urbana, Sección de Control Industrial, Construcción Inadecuada y Sección de Lotificaciones, dependencias que hacen las inspecciones e investigaciones necesarias para luego citar y notificar al infractor para que de cuenta de su situación, como puede apreciarse en el siguiente cuadro sinóptico.


DEPARTAMENTO DE CONTROL DEL DESARROLLO URBANO
Sección de Construcción Urbana
-Encargada de generar las licencias de construcción
-Revisa y Aprueba
Sección de Control Industrial
-Es la que autoriza la instalación de industrias, bodegas y talleres.
-Aca debe presentarse el informe industrial.
Construcción Inadecuada
-Obliga a pagar el aporte compensatorio.
-Obliga a corregir lo mal construido, legaliza lo construido de más de lo autorizado.
-Fija la taza que debe pagarse anualmente por construcción inadecuada.
Sección de Lotificación
-Es la que específicamente autoriza las lotificaciones.

2.3- Reglamento de Construcción y los efectos de su infracción.

Cuando el particular no cumple con la obtención de la licencia previo a construir en el inmueble de su propiedad necesariamente incurre en infracción; ilegalidad que tiene sus efectos de la siguiente forma:

2.3.1- OMISION DE LICENCIA: Si el interesado empezó a construir sin haber realizado el trámite legal respectivo para la obtención de la licencia el inspector del Departamento de Control de la Construcción Urbana, al constatar directamente en el lugar de los hechos tal situación, solicita al infractor la licencia respectiva y si no la presenta, el inspector tomará todos los datos del inmueble, la fase en que se encuentra la obra, tipo de la misma, área, nombre del propietario, si se encuentra fuera de alineación, valor estimado de la obra y el valor estimativo de la edificación ya finalizada.

Con los datos relacionados, el inspector verificará en el Departamento de Control de Construcción Urbana, si existe algún trámite para la obtención de la licencia, en caso negativo elabora un reporte que después eleva al Juzgado de Asuntos Municipales; recibido el reporte en el Juzgado, éste corre audiencia al responsable por un plazo a discreción que generalmente es de tres días, si el interesado no comparece, el juez le vuelve a otorgar un plazo para que el infractor presente su licencia y en caso de incumplimiento le impone una multa o también puede optar por multarlo de una vez, por no evacuar la audiencia, en su rebeldía; la multa debe ser pagada dentro de un plazo que el juez le fija a su criterio, si el infractor no paga en ese plazo, el cobro se realiza por la vía

Económico Coactiva para lo cual se certifica por parte del Juzgado el caso a la Sección de Juicios de la misma Municipalidad.

2.3.2- LICENCIA EN TRAMITE: Si al momento de la inspección el particular ya inició el trámite presentando el formulario de información técnica, al Departamento de Control del Desarrollo Urbano, que es el que lleva el control de la construcción que se realizará en determinado inmueble. Si el interesado no prosigue el trámite, se le cita y en caso que no concurra entonces se procederá a enviar el reporte al Juzgado de Asuntos Municipales. De igual manera se procede si el inspector constata que ya se está construyendo sin haber obtenido previamente la licencia.

2.3.3- CONSTRUCCION SIN LA OBSERVANCIA DE LA LICENCIA: Cuando el particular obtiene la licencia de construcción, deberá ceñirse estrictamente a los planos que le fueron autorizados y a lo que la licencia le señale, pues si se diera el caso que construya más de lo autorizado, será reportado al Juzgado de Asuntos Municipales a efecto de imponerle la multa correspondiente o suspenderle la obra según el caso. Para que la construcción cumpla con todos los requisitos que regula el Reglamento de Construcción, el interesado deberá antes de que se le venza la licencia y habiendo terminado la construcción, devolverla al Departamento respectivo y este designará a un arquitecto para que realice la inspección final. Si la obra fue construida conforme fue autorizada, se le entrega al interesado el permiso de ocupación y se enviará por parte del Departamento de Construcción Urbana al Ministerio de Finanzas Públicas, un formulario que contiene toda la información sobre el inmueble donde se construyó: número de licencia de construcción,

dirección del inmueble, si realizó obra nueva, mejoras o reparaciones, número de finca, folio y libro, matricula fiscal, valor declarado del inmueble, la inversión efectuada en la construcción, datos del propietario actual y del anterior, con el objeto de que exista un dato fidedigno para establecer el monto del pago del impuesto único sobre inmuebles. Si se incumple con lo señalado, deberán realizarce las modificaciones que se le señalen en un plazo pertinente y solicitar una nueva inspección; en caso contrario, se califica la construcción como inadecuada y se conmina al infractor a pagar una cantidad anual dividida en forma trimestral, según el valor de lo construido en forma inadecuada, dicho pago debe efectuarse por todo el tiempo que se mantenga lo catalogado de inadecuado, lo cual es ilegal como adelante indico.

La construcción inadecuada en la Municipalidad de Guatemala, está normada en el Acuerdo de la Corporación Municipal de fecha diez de septiembre de mil novecientos ochenta y seis (10/9/1986)[47] y este la define como: " Toda edificación en la cual no se hubieran observado las leyes y reglamentos Municipales que le son aplicables" y toma como inadecuado la construcción que afecta al usuario, al entorno urbano y cuando además de afectar a terceros constituye un peligro. En la práctica, el Departamento de Control del Desarrollo Urbano toma como inadecuada aquella construcción que no ha dejado la iluminación suficiente, ha omitido el área de jardín, etc. lo cual hasta cierto punto también es ilegal pues va en contra de los principios de uso, disfrute y disposición

---

47 Reglamento de las " Bases para la Aplicación del Arbitrio sobre Predios con Construcción Inadecuada

que se tiene de la propiedad privada, pues en base a dichos principios, el propietario puede libremente construir su casa como él desee, si quiere deja jardín, sino lo desea, no deja área para jardín, pues como lo indicamos, tiene la plena disposición de su propiedad y la Municipalidad no puede limitar ese derecho constitucional; por otra parte, la sanción que la Municipalidad impone consistente en un pago que para siempre, deberá efectuarse en forma trimestral, monto que se calcula en forma anual según el valor de lo construido inadecuadamente. Esto es no solo constitucional sino fuera de la lógica, pues constituye una medida arbitraria, porque dicho tipo de tributo (que es tomado como un arbitrio y no una tasa como lo pretende hacer configurar la Municipalidad de Guatemala), en el caso concreto planteado, esa institución no le presta ningún servicio al propietario del inmueble; cabe mencionar que Guillermo Cabanellas indica que son arbitrios ciertos medios, ordinarios o extraordinarios, que se conceden generalmente a los municipios y en ocasiones a las provincias, para arbitrar o llevar recursos con que cubrir sus atenciones.

Llegamos entonces a la conclusión, que ese pago que la Municipalidad exige por construcción inadecuada es en realidad un arbitrio, mismo que sólo puede ser fijado por el Congreso de la República de conformidad con el principio de legalidad tributaria consagrado en el artículo 239 y 255 de la Constitución Política de la República, al establecer que para la captación de recursos municipales debe ajustarse al principio de legalidad ya indicado, además la municipalidad incurre también en los siguientes errores:

a) La Municipalidad se fundamenta para autorizar las construcciones precisamente en el Reglamento de Construcción y éste en su artículo 46, señala: que cuando una obra no se

ejecute en base a los planos autorizados, la oficina respectiva se limitará a señalar las correcciones que deben hacerse o dejar sin efecto la licencia y si posteriormente al otorgamiento de la licencia, se encuentran errores se podrá suspender la obra y/u ordenar la demolición; lo cual está en contra sentido de lo que señala el Reglamento sobre Construcción Inadecuada; y también estimo que es ilegal porque se caería al mismo punto de la limitación del uso, disfrute y libre disposición de la propiedad privada.

b) Con el cobro del arbitrio en concepto de construcción inadecuada, por parte de la Municipalidad de Guatemala, en el caso que una obra afecte el entorno urbano, lo que se está haciendo es avalar la misma por un monto de dinero, además que será muy aventurado determinar cuando una obra afecta el entorno urbano, pues ello es muy subjetivo. Los propios vecinos podrían calificar una obra propiamente municipal como que afecta el entorno urbano; y en otro de los casos como lo es que la construcción afecte únicamente al propietario al quererlo sujetar a que construya de conformidad con lo que le señale el Departamento de Construcción, se está violando el libre derecho de disponer de la propiedad privada, derecho establecido en nuestra Carta Magna en el artículo 39, pues en muchos de los casos cuando las construcciones son calificadas como inadecuadas es por no dejar el área de jardín que se le requiere, los pozos de luz, patio, con lo cual lo único que se hace es reducir el área aprovechable. Estimo que la Municipalidad de Guatemala, por medio del Departamento de Construcción Urbana, debe limitarse a velar por que las construcciones no afecten el entorno urbano, (aunque ello es muy subjetivo como ya lo indiqué) ni constituya un peligro para terceras personas; pués incluso en el caso de los

edificios que no dejan el parqueo necesario, la Municipalidad avala esa situación anómala con la recepción de dinero en calidad de APORTE COMPENSATORIO, por no hacer parqueo para vehículos.

En los casosde las construcciones que se realizan de acuerdo con la licencia respectiva, al final de la obra si se falló en alguna medida o se construyó algún ambiente distinto o bien se varia en algo lo construido a lo autorizado, se ingresa ese expediente al Programa de Construcción Inadecuada, además de mandar el informe respectivo al Ministerio de Finanzas Públicas con el nuevo valor del inmueble, incluyendo el de la nueva construcción, para efectos del incremento del pago al Impuesto Unico Sobre Inmuebles. Caso contrario ocurre con todas aquellas construcciones que no han sido legalizadas a través de la licencia, pues no pagan ninguna tasa y construyen a su sabor y antojo, ya que únicamente se les impone una multa (más baja a veces que la tasa omitida) y en otros casos se archiva, sin reparar en el hecho de que la construcción sea o no inadecuada y sin agregársele ningún otro valor, para efectos del pago del impuesto Unico Sobre Inmuebles; con lo cual a la larga, sale favorecido el infractor al no tramitar la licencia, pues el inmueble continuará con el valor que tenia antes de construirse en él, provocando una evasión fiscal legalizada por las autoridades Municipales.

2.3.4- EFECTOS DE LA INFRACCION:

Según el Reglamento de Construcción los efectos de las infracciones son los siguientes:

1- Suspensión de la obra.

2- Imposición de multa.

3- Ingreso al programa de construcción inadecuada.

4- Demolición.

5- Prohibición de ocupación o suspensión de uso de la edificación.

6- Suspensión temporal del uso de la firma del planificador o el ejecutor.

7- Si en la construcción no se deja el estacionamiento requerido, en los casos de los edificios públicos, deberá pagarse un aporte compensatorio a la Municipalidad de Guatemala, caso contrario se realizará el cobro por la vía económico coactiva.

En el capítulo tercero, del Reglamento de construcción que se refiere a las áreas de estacionamiento de vehículos, en los artículos del 109 al 112 establece que los edificios deben contar obligatoriamente con parqueo y el área mínima que debe destinarse para tal efecto, tomando en cuenta el área construida en total; pero el problema existente es que el mismo reglamento establece como puede incumplirse con la construcción del parqueo al permitirles a aquellos que no dejaron área de parqueo dentro del edificio construido, que lo construyan en otro predio que no diste más de doscientos metros del edificio o en su defecto, que aporte una cuota de cooperación en efectivo para la construcción de estacionamientos colectivos públicos por la Municipalidad de Guatemala; la primera opción es la que considero que debe llevarse a la práctica, pues la segunda permite una violación a la ley a cambio de dinero y aumenta el problema de falta de estacionamientos, pues aunque el mismo reglamento en su artículo 12, es claro al señalar que la Municipalidad de Guatemala no podrá usar los fondos obtenidos en concepto de aporte compensatorio para fines distintos a la construcción de parqueos públicos Municipales, en

la práctica no se cumple, dándose con ello una malversación de fondos; en virtud que existe infinidad de Edificios y locales comerciales, industriales, religiosos etc. que no cuentan con parqueo para las personas que asisten a los mismos, no obstante que cancelaron su aporte compensatorio, aporte que no es más que una contribución dineraria para eludir una falta o infracción consentida previamente por las autoridades municipales, autoridades que a la larga causan mayor perjuicio al urbanismo. Es de hacer notar el grave error en que incurre la Municipalidad al permitir que se le pague en dinero la omisión de parqueo, porque ésta lo construirá posiblemente lejos del edificio que solicito la licencia, que podría ser en un lugar donde las personas que acuden al edificio ya no tendrán acceso al servicio por su lejanía; con ello la Municipalidad contribuye a obstaculizar el tránsito pues ocurrirá que el particular dejará su vehículo donde pueda, arriesgando el mismo y entorpeciendo la libre locomoción de los demás vehículos; y lo que es más grave aún, es el hecho que la Municipalidad no utiliza dichos fondos para construir parqueos públicos, lo cual constituye un delito de malversación como ya lo expuse, según el artículo 447 del Código Penal, por la prohibición legal existente de no cambiar el destino de las partidas presupuestarias. Así tenemos que en el año de mil novecientos noventa y tres, ingresó a las arcas municipales por ese concepto la cantidad de un millón ochenta y cuatro mil setecientos quince con veintiséis centavos (Q.1,084,715.26), ¿ cuánto más habrá ingresado en diez años ?, sin embargo, a la fecha sólo se conocen tres o cuatro parqueos municipales frente y cerca del Edificio Municipal. Estimo entonces que es más beneficioso para el desarrollo de la ciudad, que se obligue a los constructores a que cumplan con dejar el área

de parqueo que les corresponde, pues en nada se beneficia el municipio con que la Municipalidad siga obteniendo dichos recursos en contra del desarrollo adecuado del urbanismo de la ciudad, ya que se produce uno de los más graves problemas como lo es, la falta de parqueos en el municipio, especialmente en las zonas más comerciales del mismo.

2.4. COMPETENCIA DEL JUZGADO DE ASUNTOS MUNICIPALES PARA ESTABLECER LA INFRACCION:

El artículo 259 de la Constitución Política de la República establece que para la ejecución de sus ordenanzas y el cumplimiento de sus disposiciones, las municipalidades pueden crear el Juzgado de Asuntos Municipales y en igual sentido, reza el artículo 133 del Código Municipal; así como también el artículo 134 de la ley citada estipula que el Juez de Asuntos Municipales, ejerce su autoridad en todo el ámbito territorial del Municipio de que se trate conforme a las normas del Código Municipal, ordenanzas, reglamentos y demás disposiciones municipales; y el artículo 136 del código aludido establece la competencia administrativa del Juzgado de Asuntos Municipales al otorgarle la facultad de conocer y sancionar en todos aquellos asuntos, que afecten la costumbre, el ornato, el medio ambiente, la salud, los servicios públicos municipales y los servicios públicos en general e inclusive se le otorga la facultad de certificar lo conducente a un Juzgado penal cuando la transgresión administrativa concurra con hechos punibles; concediéndole además la facultad de conocer aquellos asuntos en que una obra cause daño público, o que se trate de obra peligrosa; el artículo 263 del Código Procesal Civil y Mercantil regula que la obra nueva que cause daño público produce acción popular que puede ejercitarse

administrativamente. El Reglamento de Construcción en los artículos 170, 171, 180 le confiere al Juzgado de Asuntos Municipales la potestad de imponer las multas que correspondan.

2.5. RECURSOS ADMINISTRATIVOS QUE PUEDE INTERPONER EL SANCIONADO.

El Título Décimo (X), del Código Municipal, claramente regula cuáles son los medios de impugnación o los recursos administrativos de los cuales puede hacer uso el infractor en el caso que nos ocupa, que es precisamente la impugnación de resoluciones que emanan directamente del Juzgado de Asuntos Municipales y de los entes que conocen después de éste. Los recursos son los siguientes:

2.5.1) APELACION: Este recurso procede directamente en contra de las resoluciones dictadas por el Juzgado de Asuntos Municipales y esta contemplado en el artículo 132 del Código Municipal, dicho recurso se debe interponer ante el Alcalde Municipal, debiendo presentarse el escrito ante el Juzgado de Asuntos Municipales o en la Secretaria General de la Municipalidad. La forma de interposición puede ser verbal en el acto de la notificación, extremo que se hará constar en el acta de notificación respectiva; o bien puede interponerse por escrito; si se apela en ésta ultima forma el término se contará a partir de la última notificación que legalmente deba hacerse; el termino para apelar es de tres días. En la práctica, tanto en el Juzgado de Asuntos Municipales como en el Departamento Jurídico que es donde emiten el dictamen en el cual se basa el Alcalde para resolverlo, comparten el criterio que el término para apelar comienza a computarse tal y

como lo señala el artículo aludido "a partir de la última notificación" (no indica día) y no como lo señala el inciso e) del artículo 45 de la Ley del Organismo Judicial, que todo plazo debe computarse a partir del día siguiente al de la última notificación y deja a salvo el plazo computado por horas y en materia impositiva; así mismo el artículo primero de la misma ley regula que los preceptos fundamentales de la Ley del Organismo Judicial son las normas generales de aplicación, interpretación, integración del ordenamiento jurídico guatemalteco, ordenamiento jurídico dentro del cual esta inmerso necesariamente el Código Municipal y este mismo código en su artículo 143, señala que puede aplicarse supletoriamente la Ley del Organismo Judicial, en lo que no contrarie su naturaleza; en este caso al tenor de las normas analizadas se puede arribar a la conclusión que el Código Municipal no es el llamado a aplicarse por haber sido emitido con anterioridad a la Ley del Organismo Judicial, y además ésta es la ley específica que regula los plazos, como deben computarse éstos, y al tenor de lo que señala el artículo 206 de la Ley del Organismo Judicial, la palabra término debe entenderse como plazo y el mismo se regirá por lo que señala dicha ley; en consecuencia, el plazo para interponer el recurso de apelación debe comenzarse a computar a partir del día siguiente de la notificación que legalmente debe hacerse y no como erróneamente lo realiza en la práctica el Juzgado de Asuntos Municipales, dejando a salvo la decisión de cada persona para interponer el recurso comenzando a contar el plazo a partir del día de la última notificación para asegurar el resultado del mismo y no verse en la necesidad de acudir a otra impugnación.

2.5.1.1- TRAMITE QUE LLEVA EL RECURSO DE APELACION:

- El recurso de apelación puede plantearse en el Juzgado de Asuntos Municipales, en cuyo caso se eleva a la Secretaría General, en donde se le asigna un número de control, se elabora la tarjeta con los datos que se ingresan a la computadora para un mejor control, posteriormente se cursa al Departamento Jurídico para dictamen y elaboración de proyecto de resolución final y éste lo remite a la Alcaldía por medio de la Secretaría General, para someterlo a la consideración y firma del Alcalde y del Secretario General.

También puede presentarse el Recurso de Apelación directamente ante la Secretaria General, dependencia que manda a pedir el expediente al Juzgado de Asuntos Municipales y continua el trámite descrito.

Desde que se interpone el Recurso de Apelación, según el artículo 132, segundo párrafo del Código Municipal, pueden presentarse alegatos o exposiciones jurídicas que tiendan a revocar, modificar, o confirmar la resolución impugnada. En mi opinión deben presentarse los alegatos respectivos en el momento de la interposición del recurso, pues aunque la autoridad administrativa tiene 30 días para resolver, no se sabe con certeza cuando resolverá, de tal manera que podría darse el caso que el recurso se resolviera antes de que se presenten los alegatos. No obstante, puede presentarse el recurso y dentro el menor tiempo posible, presentar los alegatos.

2.5.2) RECURSO DE REVOCATORIA:

Si el recurso de apelación es declarado sin lugar por el Alcalde, el desfavorecido puede plantear el recurso de revocatoria, ante el Consejo Corporación Municipal de que se trate.

Dicho recurso esta regulado en el inciso d), artículo 41, y del 125 al 127, del Código Municipal, los cuales indican: " Que contra las resoluciones dictadas por el Alcalde procede el Recurso de Revocatoria ". El mismo debe interponerse ante quien dictó la resolución impugnada, en este caso el término para interponerlo es de tres días contados a partir del día siguiente al de su notificación; y es el Consejo Municipal la que debe resolver tal recurso. Existe en el Código Municipal contradicción entre una y otra norma, pues mientras el artículo 132, en su último párrafo, dice que: " contra lo resuelto por el Alcalde no cabe ninguna otra impugnación administrativa", en la práctica el Departamento Jurídico actual (antes era lo contrario pues si lo conocían) de la Municipalidad tiene el criterio que el recurso de revocatoria debe ser rechazado de plano por improcedente, pero si analizamos detenidamente los artículos 41 inciso d),125, 126 y 127 del Código Municipal, nos damos cuenta que sí procede el Recurso de Revocatoria contra las resoluciones dictadas por el Alcalde, pues siendo el Alcalde el que resuelve el recurso de apelación y procediendo en contra de sus resoluciones, el recurso de revocatoria, no puede dejar de conocerlo o rechazarlo de plano por improcedente, en virtud que este recurso lo resuelve el Consejo Municipal con dictamen previo del Síndico que se designe para el efecto, por lo cual se está recurriendo a otra instancia y el Decreto 75-90 del Congreso de la República (Reformas a la Ley del Organismo Judicial) dice: que las normas legales se interpretarán conforme a su texto según el sentido propio de sus palabras y en base a dichas normas, sí es procedente el recurso de revocatoria. Por tal motivo estimo que el recurso en relación sí procede en contra de las resoluciones dictadas por el Alcalde. Al respecto es necesario

citar un antecedente, en el que con fecha diecinueve de marzo de mil novecientos noventa y uno (19/3/91), dentro del expediente número trescientos setenta y tres guión noventa (373-90), sección tres (3), a cargo del oficial tercero (3o.) de Secretaría, la Honorable Corte de Constitucionalidad revocó un AMPARO otorgado con fecha veintisiete de noviembre de mil novecientos noventa (27/11/90) por la Sala Primera de la Corte de Apelaciones dentro del expediente número mil seiscientos noventa y nueve guión noventa (1699-90) teniendo como fundamento legal para revocarlo, el artículo 19 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, por no haber agotado los recursos ordinarios por cuyo medio se ventila adecuadamente los asuntos, pues el interponente solamente hizo uso del recurso de apelación, pero no agotó los recursos administrativos ordinarios, al dejar de interponer el de revocatoria (artículo 125, e inciso d), del artículo 41 del Código Municipal) antecedente que se ha sentado para determinar, que contra la resolución emitida por el Alcalde, al resolver el recurso de apelación, procede el recurso de revocatoria, aún y cuando el Departamento Jurídico lo rechace de plano, ello no implica que por eso deje de interponerse, pues su rechazo permite dejar las puertas abiertas para las subsiguientes instancias y/o recurrir en amparo, mientras que si no se interpone se corre el riesgo que se pretenda recurrir a la acción de Amparo y éste sea declarado sin lugar en base a lo expuesto con anterioridad, conforme al artículo 19, de la Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad, pues de conformidad con el inciso b) del artículo 153, de la Ley del Organismo Judicial, sería una sentencia ejecutoriada la que se estaría pretendiendo que se revocara.

2.6. RECURSOS JUDICIALES QUE PUEDE UTILIZAR EL SANCIONADO.

Además de los recursos administrativos que se han descrito, los recursos judiciales legales de los cuales puede valerse el infractor, en los casos de construcción son los siguientes:

Si una persona particular y/o jurídica es ingresada al Programa de Construcción inadecuada, de conformidad con el Acuerdo de la Corporación Municipal de fecha diez de Septiembre de mil novecientos ochenta y seis, que contiene las " Bases para la Aplicación del Arbitrio sobre Predios con Construcción Inadecuada", ésta persona deberá pagar una cantidad en forma trimestral indefinidamente (mientras se mantenga lo inadecuado) sobre el total de metros cuadrados que se cataloguen como inadecuados; según el artículo 5o. del citado acuerdo, la unidad de Planificación dará audiencia al propietario del inmueble que podría estar afecto al arbitrio por el término de ocho (8) días hábiles para que presente su defensa y posteriormente resolverá si la construcción es inadecuada o no, en caso afirmativo, se es ingresado al programa para que pague de conformidad a lo expuesto; el arbitrio a pagar es del tres por ciento (3%) anual si se trata de construcción residencia y del cinco por ciento (5%) para construcciones de uso comercial, el valor de metro cuadrado en la actualidad es de SETECIENTOS QUETZALES y la cantidad a pagar es fijada por el Departamento de Control de la Construcción Urbana, cobrada por el Departamento de Arbitrios de la Municipalidad; en este caso el infractor puede seguir por estas opciones legales:

2.6.1) RECURSO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

Después de agotado el trámite administrativo puede interponerse judicialmente el Recurso de lo Contencioso Administrativo, dentro del plazo de tres meses contados a partir del día siguiente al que fue hecha la última notificación de la resolución, según el artículo 18 de la Ley de lo Contencioso Administrativo; con dicho recurso se pretende que el tribunal de lo contencioso administrativo cumpla con lo señalado en el artículo 221 de la Constitución Política de la República de ejercer su función de contralor de la juridicidad.

2.6.2) INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY EN EL CASO CONCRETO EN LA VIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA.

Plantear la Inconstitucionalidad de la ley en el caso concreto, del Reglamento sobre las Bases para la aplicación del Arbitrio sobre Predios con Construcción Inadecuada, de conformidad con el artículo 266 de la Constitución Política de la República y lo establecido en el artículo 118 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, la inconstitucionalidad deberá presentarse en lo contencioso administrativo dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha en que causó estado la resolución y se tramitará conforme al procedimiento de inconstitucionalidad en el caso concreto; procedimiento que está regulado en los artículos 120 al 126 de la Ley citada, basándose dicha inconstitucionalidad en el artículo 239 y 255 de la Constitución Política de la República.

2.6.3) INCONSTITUCIONALIDAD DEL REGLAMENTO ANTE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD.

La inconstitucionalidad del Reglamento de Bases para la Aplicación del Arbitrio sobre predios con Construcción Inadecuada, deberá plantearse ante la Honorable Corte de Constitucionalidad de conformidad con el artículo 267 de la Constitución Política de la República y lo que regulan los artículos 133 al 142 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, basado precisamente en que el reglamento aludido es inconstitucional, pues el Consejo Municipal se ha arrogado facultades que únicamente le competen al Congreso de la República, tal y como lo señalan los artículos 239 y 255 de la Constitución Política de la República y el inciso j) del artículo 40 del Código Municipal.

2.6.4) AMPARO:

Para poder interponer esta acción, en el caso de que el particular sea ingresado al programa de Construcción Inadecuada, debe observarse lo que al respecto indica el artículo 19 del Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente, en el sentido de que deben agotarse previamente los recursos ordinarios o administrativos, en consecuencia, debe observarse todo lo expuesto con anterioridad es decir, agotarse previamente los recursos administrativos y judiciales, de lo contrario es seguro que el Amparo sea declarado sin lugar por no haberse agotado previamente todos los recursos. Para la interposición de la acción de Amparo debe estarse a lo dispuesto en el artículo 8 y basarlo exclusivamente en los incisos b) y h) del artículo 10, del Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente, pues el Consejo Municipal al Dictar el Reglamento que regula el

Arbitrio sobre construcción inadecuada, lo hizo excediéndose de sus facultades legales artículos 239 y 255 de la Constitución Política de la República e inciso j) del Artículo 40 del Código Municipal), por lo tanto dicho reglamento, en ese caso concreto contraviene los derechos garantizados por la Constitución.

El amparo también puede interponerse por el rechazo de plano de recurso de revocatoria contemplado en el inciso d) artículo 41 y 125, del Código Municipal, basado en los incisos a) y f) del artículo 10, del Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente, pues dicho recurso está taxativamente señalado en el artículo y ley citada, recurso que debe ser resuelto por el Consejo Municipal, (Artículos, 126 y 127 del Código Municipal), por lo tanto no puede privarse al particular de un derecho reconocido legalmente, por medio de una interpretación errónea de la Ley.

2.6.5) INTERPOSICION DE EXCEPCIONES EN LO ECONOMICO COACTIVO.

Con frecuencia el Departamento de Control de la Construcción Urbana, reporta al Juzgado de Asuntos Municipales al infractor, pero únicamente proporciona la dirección del inmueble y el nombre incompleto del propietario (artículo 4o. del Código Civil) a veces el nombre propio completo, pero sólo un apellido o viceversa, o como otras veces, solo un nombre propio y un apellido y el Juzgado de Asuntos Municipales no indaga más, limitándose a correr audiencia al reportado; en caso que suceda esto, el reportado no debe evacuar la audiencia, entonces el Juzgado procederá a imponer la multa en su contra y a prevenirlo que de no pagarla se realizará el cobro por la vía económico coactiva, cobro que

deberá realizar la Sección de Juicios con base en la certificación que le curse el Juzgado; pero la referida sección generalmente no entabla el Juicio económico coactivo a sabiendas que no prosperará y en caso que lo haga, el Juzgado de lo Económico Coactivo dará audiencia al infractor por cinco días (artículo 174 del Código Tributario), momento en el cual debe **interponerse las excepciones previas como la falta de personalidad o de demanda defectuosa**, incisos 5o. y 3o. del artículo 116 del Código Procesal Civil y Mercantil, artículo 185 del Código Tributario, **o interponer la excepción de Ineficacia del título que se pretende ejecutar**, basado en el inciso 2o. del artículo 173 del Código Tributario y 118 del Código Procesal Civil y Mercantil, pues para que constituya título de cobranza debe consignarse el nombre y apellidos completos del obligado (artículo 4o. del Código Civil) y al no cumplir con ello no constituye título de cobranza.

Para ilustrar mejor el caso, citaré un ejemplo: se reporta al señor LUIS RICARDO LEON, no comparece y se le sanciona, pero resulta que el nombre completo del reportado es LUIS RICARDO DE JESUS RUIZ LEON. Entonces no se estará sancionando a la referida persona, sino a otra, al tenor de lo que señala el artículo 4o. del Código Civil el cual reza: " La persona individual se identifica con el nombre con que se inscriba su nacimiento en el Registro Civil el que se compone de nombre propio y del apellido de sus padres casados o del de sus padres no casados que lo hubieren reconocido". En este caso si se inicia el Juicio Económico Coactivo, al momento de concedérsele audiencia al infractor y sancionado, debe interponerse la excepción de falta de personalidad en el sujeto

pasivo; en virtud de esto, la resolución donde sanciona el Juzgado de Asuntos Municipales se le podría denominar y seria, una sentencia " **ficta** ".

2.6.6) RECURSO DE CASACION:

El último párrafo del artículo 221, de la Constitución Política de la República, claramente preceptúa que contra las resoluciones y autos que pongan fin al proceso, dictados por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, puede interponerse el recurso de casación.

CAPITULO III.

ELEMENTOS DE CONVICCION JURIDICA PARA DETERMINAR LA INFRACCION Y FIJACION DE LAS MULTAS.

3.1- REGLAMENTO DE CONSTRUCCION:

Por ser este reglamento la norma legal específica a aplicarse en el ramo de la construcción, estimo que es el punto de partida y en su artículo 168 inciso a), señala que las infracciones al reglamento será penada con multa y en el artículo 169, incisos a), b), c) y f), indica cuáles se catalogan como infracciones, estando dentro de ellas: 1) Iniciar trabajos sin licencia, 2) construir fuera de alineación, 3) no devolver la licencia vencida, 4) no ejecutar la obra de acuerdo a los planos autorizados, 5) ocupar la obra sin el permiso de ocupación; mientras que en el artículo 170 del mismo Reglamento, dice que es al Juez de Asuntos Municipales al que le compete la aplicación de las multas, de acuerdo con lo establecido en el Código Municipal, pero éste debe tomar en cuenta la gravedad de la falta, el desacato a las órdenes que hubiera dado la oficina, la reincidencia y la manifiesta intención de violar el reglamento. Así mismo en el artículo 171 claramente se expresa que las multas (en cuanto a su monto), se graduarán como lo establece el Código Municipal y en el artículo 172, deja a criterio del Juez Municipal y del Departamento de Construcción Urbana, calificar la gravedad de la falta.

De todo se colige que la multa depende de la infracción

cometida, lo que lógicamente conlleva a que en primer lugar debe de analizarse en qué consiste la infracción y en qué afecta el urbanismo, pues si esto no se toma en cuenta, equivaldría a aplicar sanciones sin fundamento legal, imponiendo multas a todos por igual o lo que es más grave aún resolviendo casos similares con multas diferentes.

3.2- CODIGO MUNICIPAL:

El artículo 119 de dicho Código, claramente dice que las faltas que estén expresamente consignadas en las ordenanzas, reglamentos, acuerdos y disposiciones municipales serán sancionadas. Este es el punto de partida para que el Juzgado de Asuntos Municipales pueda aplicar las sanciones a las personas jurídicas o individuales que trasguedan las disposiciones municipales que regulan la prestación de los servicios públicos y el urbanismo capitalino. El artículo 120 de la misma ley va más, allá al consignar que las sanciones serán las determinadas expresamente en las leyes, reglamentos, ordenanzas, acuerdos y disposiciones municipales, aplicadas por la autoridad municipal competente, así mismo que en defecto de determinación de la sanción en el reglamento, ordenanza o disposición legal específica, la misma será dispuesta o fijada por el Juez de Asuntos Municipales. Las sanciones administrativas que pueden imponerse son las siguientes: **a) Multa**: Consiste en fijar un monto en dinero que el sancionado deberá pagar a la Municipalidad por la infracción cometida. Esta sanción al tenor de lo que nos dice el artículo 120 del Código Municipal, si en el caso concreto de la construcción el reglamento respectivo y especial, no determina la multa a imponer, esta será dispuesta por el Juez de Asuntos Municipales, esto implica que se le delega al juez, la facultad de fijar la multa en

defecto de una determinación específica; **b) Suspensión** : Hasta tres meses según la gravedad de la falta, de la licencia o permiso municipal, en cuyo ejercicio se hubiere cometido la falta.

Ello implica que si el particular infringió el reglamento de construcción, puede imponerse la suspensión de la licencia y esto trae aparejado la paralización de los trabajos que hayan comenzado a ejecutarse, pues si la licencia otorga la facultad de hacer, al suspenderse ésta, por lógica no se puede seguir construyendo, pues se estaría dejando en suspenso dicha facultad; **c) Cancelación de la licencia o permiso**: Esta sanción es una de las que más puede afectar al particular y solucionar los problemas de urbanismo, si la misma se pone en práctica puesto que con ella se trata de corregir aquellas infracciones que en el ramo de la construcción en lo futuro pueden afectar el urbanismo; por ejemplo: una construcción en la que no se deje el parqueo necesario (evitaría el congestionamiento de tránsito); que la construcción trate de realizarse más alta de lo permitido por Aeronáutica Civil, con lo cuál puede acarrearse desastres aéreos; que la obra abarque el área de la vía pública, pues ello provocaría problema al tránsito de vehículos y un peligro a los transeúntes y además constituye delito de usurpación. En estos casos citados si la infracción es corregida con la cancelación de la licencia, realmente se estaría evitando el problema, pero si por el contrario se impone una multa y esta es pagada permitiendo que los trabajos continúen, la Municipalidad por medio del Juzgado de Asuntos Municipales incurre en arbitrariedad, captando ingresos en perjuicio de los intereses sociales del vecindario del municipio, dejando por un lado el principio legal de que el interés social

prevalece sobre el interés particular; por otra parte, deja de cumplir con los objetivos primordiales de: 1) velar por el urbanismo de la ciudad; 2) Cumplir con la prestación de los servicios públicos; 3) Hacer que los particulares no infrinjan las leyes.

En la práctica, actualmente se permite lo indicado en virtud que la Municipalidad de Guatemala soluciona casi todos los casos con pagos económicos, con lo cual si bien es cierto se captan ingresos para otros fines, al final de cuentas se sale perdiendo al perjudicar el urbanismo, lo cual no puede corregirse bajo ningún punto de vista con inversiones por muy altas que estas sean.

3.3- PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y DE JURIDICIDAD.

Estimo que estos principios deben ser la base de toda resolución emitida por los funcionarios públicos, sean estos administrativos y judiciales, base sin la cual no puede haber imparcialidad, equidad y justicia.

3.3.1) Del Principio de Legalidad:

Según, Amelia Salazar López,[48] el principio de Legalidad adquiere vigencia gracias a los escritos de Adolfo Merkl, en los que se manifiesta la necesidad de la sujeción de la administración pública a la ley. Durante dos décadas, los interpretes del principio de legalidad entendieron que todos los problemas administrativos, debían resolverse aplicando normas legales e inclusive normas legales supletorias, pero a falta de estas debía acudirse con libertad absoluta a la discrecionalidad del funcionario público; han habido periodos en que se ha creído que los gobernantes se encuentran por encima del

---

48 Amelia Salazar López, Obra citada. Pag. 51

ordenamiento jurídico de un Estado y que estos se encuentran desligados de la debida obediencia a las normas jurídicas, lo que es un error ya que un Estado de Derecho se caracteriza fundamentalmente por la sujeción de la administración al derecho, lo cual afirma el principio de legalidad. Este principio enlaza a la administración con la ley y con las normas derivadas de ésta.Según el tratadista JOSE ROBERTO DRIOMI,[49] los elementos del principio de legalidad son: 1) Normas jurídicas. Argumenta que la actividad administrativa debe de basarse en éstas, cualquiera que sea su origen; 2) Jerarquía. Que ninguna norma que surja de un órgano inferior podrá dejar sin efecto lo dispuesto por un órgano superior; 3) Igualdad jurídica. La actividad administrativa debe ser igual para todos los administrados; 4) Razonabilidad. Que todo acto de la administración debe ser razonado con fundamento en el ordenamiento jurídico vigente.

Dentro de las características se le señalan las siguientes: 1) Expresa la sumisión de la administración al derecho en el más amplio sentido del concepto y no solamente la sujeción del Administrador al Organo Legislativo; 2) Este principio comprende las reglas impuestas a la administración desde el exterior y también los que la propia administración ha formulado en el ejercicio de su poder reglamentario; 3) Expresa la sumisión de la administración al Juez Administrativo y la de éste a la ley, ya que éste no es solamente el encargado de velar por la legalidad sino también la fuente; 4) La legalidad es un sistema exterior que tiende a limitar la acción de la administración através de las normas

---

49 José Roberto Driomi: Instituciones de Derecho Administrativo. Pag.479.

constitucionales o legislativas, es decir es una auto limitación de carácter institucional con el fin de someter a la administración en sus decisiones, al derecho existente.

El principio de Legalidad dentro de nuestra legislación se encuentra contemplado en el artículo 152, de la Constitución Política de la República, que establece: " Poder Público. El poder público proviene del pueblo, su ejercicio está sujeto a las limitaciones señaladas por esta Constitución."; y en el artículo 154, que establece: " Función Pública: Sujeción a la ley. Los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella. . ."

De los artículos citados se deduce que el funcionario o administrador, debe basar sus resoluciones a una norma o ley y no a su libre albedrío. Es así como en el campo administrativo, cuando se deja a criterio del funcionario, cierta circunstancia o decisión, ésta debe establecerse en base a principios jurídicos, tales como equidad, justicia e igualdad, tal el caso concreto de los jueces municipales, alcaldes, consejos municipales, que conocen de los asuntos de infracciones a las normas de construcción.

3.3.2) Principio de Juridicidad:

Con el objeto de contrarrestar la discrecionalidad y ante todo la posibilidad de una actuación administrativa sin fundamento legal o reglamentario, a partir de los años cincuenta, la doctrina italiana crea el principio de juridicidad. Este principio propugna por conseguir la aplicación de los principios generales del Derecho Administrativo a todas aquellas actuaciones administrativas, en que resulta evidente la ausencia o la definición de la norma legal o reglamentaria. En sus orígenes, el principio de juridicidad tropieza con la

resistencia de quienes se aferran estricta y exclusivamente a la ley. A partir de los años sesenta, un fenómeno político surge para crear condiciones favorables al principio de juridicidad; este fenómeno es el constitucionalismo. Antes de 1970, predominaron en casi todos los países del mundo, regímenes autoritarios que gobernaban discrecionalmente, sin sujeción de la ley.

A partir de los años setenta, principian a declinar los gobiernos autoritarios y gracias al constitucionalismo, se imponen los regímenes que gobiernan con base en la Constitución Política.

En sus inicios, el Constitucionalismo propugna por la aplicación irrestricta de la Constitución e incluso dando vida al lema de que la Constitución prevalece sobre cualquier norma ordinaria legal o reglamentaria. Las constituciones vigentes recogen gran cantidad de principios generales del derecho, que por estar previstos en el texto constitucional son aplicados sin objeción alguna; objetivamente, la vigencia de las constituciones políticas contribuyó a la mayor divulgación y aplicación del principio de juridicidad, esto significa que si un Estado deroga la Constitución Política, automáticamente pierde vigencia el principio de juridicidad, pero por el contrario, se mantendrá vigente sosteniendo el orden jurídico prevaleciente en el Estado, así lo señala Amelia Salazar López[50]

Marta Rebeca López Vasquez,[51] dice que, dentro de las características del Principio de Juridicidad están:

---

50 Amelia Salazar López, Obra Citada. Pags. 52 y 53.

51 Marta Rebeca López Vásquez: Los Principios de Juridicidad y Legalidad en las Resoluciones

1) Asegura que la potestad de la autoridad administrativa, está conforme a derecho, es decir, que la actividad del órgano administrativo se fundamenta en principios de derecho en virtud de la potestad otorgada; 2) La juridicidad representa un límite contra el despotismo; 3) La juridicidad excluye la voluntad individual del jerarca; 4) La juridicidad necesita principios y garantías a favor de las administrados y de la eficacia de la gestión administrativa; 5) La juridicidad se mantiene como esencia de la actividad administrativa; 6) La juridicidad proviene de las potestades estatales; 7) La juridicidad de la administración proviene de la Constitución.

En el ordenamiento jurídico guatemalteco a partir de mil novecientos ochenta y cinco (1985), se reconoce a nivel constitucional la juridicidad de la administración pública, superando la tradicional aplicación de la legalidad, como el único medio de control sobre las actuaciones y decisiones de los funcionarios públicos en general.

La Constitución Política, no es directa en cuanto a la creación del principio de juridicidad en el sentido de que lo establezca como tal; la Constitución se refiere a éste principio como función de contralor de la juridicidad de la administración pública, como parte de las actividades jurisdiccionales del tribunal de lo Contencioso Administrativo. La única referencia constitucional a la juridicidad es la siguiente: " Tribunal de lo Contencioso Administrativo, su función es de contralor de la juridicidad de la administración pública y tiene atribuciones para conocer en caso de contienda por actos o resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado, así como en

---

Administrativas . Tésis de grado. Pag. 34

los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas..." (artículo 221, de la Constitución).

De acuerdo con el texto transcrito, la administración pública se sujeta a la juridicidad y el tribunal de lo Contencioso Administrativo será el encargado de su control, pero el control de la juridicidad administrativa no puede circunscribirse a un conocimiento judicial posterior, obviamente ese control debe principiar en la propia administración pública, a través del control jerárquico o sea el control que ejerce el funcionario superior sobre los inferiores o subordinados, con el objeto de que todas las actuaciones y decisiones contengan algún fundamento jurídico. Lo anterior significa que los funcionarios superiores en los diferentes niveles de autoridad, deben velar porque el trabajo preparatorio de los subordinados deje de ser discrecional para contener fundamento jurídico en todos los casos posibles.

La juridicidad implica un esfuerzo permanente contra la arbitrariedad y el abuso del poder, pero principalmente el concepto de que nada debe de decidirse o resolverse en la administración pública sin fundamento jurídico. Amelia Salazar López[52]

La aplicación del principio de juridicidad a todos los actos de la administración, se justifica ante la diversidad de actos que no se encuentran regulados en una ley formal, lo cual permite hacer realidad la existencia de un Estado de Derecho, pues se limita en alguna medida facultades discrecionales de los órganos administrativos, a través de la

---

52 Amelia Salazar López, Obra citada. pag. 48.

constitucionalización del control de la juridicidad ejercido por el tribunal de lo Contencioso Administrativo.

3.4- GRADUACION DE LAS MULTAS MUNICIPALES.

El último párrafo del artículo 120, del Código Municipal, dice que las multas deben graduarse entre un mínimo de VEINTICINCO QUETZALES (Q.25.00) y un máximo de DIEZ MIL (Q.10,000.00). Esto trae aparejado la consecuencia que cuando una multa no esté taxativamente señalada en el reglamento, ordenanza y/o acuerdo específico de que se trate, el Juez de Asuntos Municipales para determinarla debe tomar en cuenta dicho rango de mínimo a máximo y en ningún caso podrá ser menor ni mayor la multa a imponer, pues fijar una multa fuera de esos parámetros sería incurrir en ilegalidad y en exceso de sus facultades legales, resolviendo arbitrariamente. No debemos olvidar que si bien es cierto que la multas altas representan captación de recursos económicos para la Municipalidad, también es cierto que constituye una monstruosidad jurídica que se dejen por un lado los principios legales preestablecidos.

En el caso de las construcciones, el Juez Municipal para imponer las multas y graduarlas, únicamente toma como base el valor estimativo de la construcción hecho por el inspector de Construcción Urbana en el reporte que se eleva al juzgado, para iniciar el expediente de mérito, no importando el sector de la construcción, plusvalía de la zona ni perjuicios que se causen al urbanismo; lo cual en mi opinión no es correcto, pues por analogía resulta imperante hacer aplicación del artículo del artículo 243 de la Constitución Política de la República, que establece que los pagos al fisco deben fijarse en atención a la

capacidad de pago del que tenga que efectuarlo, norma que también deberá tomarse en cuenta para el efecto.

3.5- NATURALEZA Y GRAVEDAD DE LA FALTA.

El último párrafo del artículo 120, del Código Municipal, determina que la multa será fijada según la naturaleza y gravedad de la falta y además de conformidad con las posibilidades económicas del responsable.

El artículo 170 del Reglamento de Construcción, es claro al señalar que la multa se impondrá de acuerdo a la gravedad de la infracción. En base a estas normas el Juez de Asuntos Municipales, queda sujeto hacer tal declaración en la resolución que impone la multa, resolución que deberá expresar específicamente como estima la infracción y los elementos de convicción jurídica que tomó en cuenta para llegar a tal conclusión. Así lo señala el artículo 141 del Código Municipal, al establecer que agotada la investigación el juez hará un resumen de los hechos y declaraciones de derechos; para ello la misma ley le manda también que tome en cuenta la capacidad económica del responsable (infractor), a este último punto debe de ponérsele especial atención por las razones siguientes: **a)** Las viviendas en la ciudad capital son escasas; **b)** Los salarios devengados por los trabajadores son bajos, **c)** La mayoría de las viviendas unifamiliares que se construyen, es en base a prestamos donde todo el dinero se invierte en la construcción y el salario se divide para gastos familiares, medicinas, vestido, etc; así como al pago del préstamo, en consecuencia, este presupuesto legal no puede omitirse, pues el mismo trata de impedir que todos los casos sean tratados por igual, (en el sentido de la infracción) y para ello debe de hacerse

énfasis en el artículo 85 del Código Municipal, que dice: para la recaudación de recursos debe tenerse en cuenta el principio de legalidad que descansa fundamentalmente, sobre la equidad y justicia tributaria, por lo tanto el mismo debe ser aplicado en toda su extensión con el objeto que al imponer la multa se actúe con justicia y equidad; quedando, en consecuencia, obligado el juez en el curso del trámite del expediente a investigar tal extremo y hacerlo constar en la resolución final. Para ilustrar este punto citaré un ejemplo: Existen dos construcciones que no tienen licencia y están en fase de acabados, una es para vivienda familiar y otra para comercio; ya se tiene el costo de cada obra dado por el inspector de Construcción Urbana. En la construcción familiar no se dejó lo siguiente: patio, área de jardín, la iluminación y ventilación no es la adecuada. La obra comercial está fuera de alineación, no construyó salida de emergencia, las gradas están fuera del edificio y constituyen un peligro para los peatones como para los visitantes del edificio, no se dejo área de parqueo. Actualmente el Juez Municipal de Guatemala impone la multa de acuerdo al valor de lo construido, sin tomar en cuenta el daño que se ocasiona al urbanismo ni la capacidad económica del responsable, lo cual va en perjuicio de los demás vecinos del municipio y no estima realmente la gravedad de la falta, pues en el caso de la vivienda familiar únicamente va afectar a los propietarios, mientras que el comercio va afectar a los usuarios, al peatón, el tránsito de vehículos, porque aún y cuando a la Municipalidad se le cancele el aporte compensatorio y la multa correspondiente, ello no resuelve los problemas que se causen al tránsito en el lugar de la construcción y al mismo usuario, que tendrá que ingeniárselas para que a su carro no corra riesgos y lograr que el

servicio le sea efectivamente prestado en forma eficiente y lo que es más grave aún, es el hecho que antes de resolverse en definitiva, ya se sabe la multa que se va imponer.

3.6- RELACION DE LA TASA OMITIDA POR EXTENSION DE LA LICENCIA Y EL MONTO DE LA MULTA A IMPONER.

Para analizar los casos concretos que fueron investigados y formarnos una idea de la multa impuesta y la tasa que se omitió pagar por concepto de licencia de construcción, en principio citaremos el articulo 182 del Reglamento de Construcción, que es el que determina los porcentajes que deben tomarse en cuenta para la fijación de la tasa por otorgamiento de la licencia de construcción, los cuales son:

1) Primera licencia (plazo máximo 2 años);

a) Viviendas mínimas hasta cinco mil: el 0.40 % sobre el total del costo;

b) viviendas medias que pasen de cinco mil hasta diez mil: el 0.65 %, sobre el total del costo;

c) Viviendas mayores que pasen de diez mil hasta veinte mil: el 0.75 % sobre el total del costo;

d) Viviendas mayores que pasen de veinte mil en adelante: el 1.00%, sobre el total del costo;

e) Construcciones con fines lucrativos, de viviendas, cualquiera que sea su costo: el 1.00% sobre el total del costo;

f) Construcciones de otros géneros de edificios, tales como de comercio, de diversión, de educación, de industria, etc.; así como los del género mixto que incluye vivienda y comercio, apartamentos, etc.: el 1.00% sobre el total del costo;

g) Reparaciones hasta quinientos, quedan exoneradas del pago de tasa, no así de solicitar la licencia correspondiente de acuerdo con el reglamento;

h) Reparaciones de quinientos en adelante, pagarán el 0.75% sobre el total del costo;

2) Primera renovación de licencia (plazo máximo 1 año adicional). El 50% del monto establecido, respectivamente, en los incisos del numeral 1) de este artículo.

3) Segunda, tercera, cuarta, etc. Renovaciones de licencia (plazo anual). El 25% del monto establecido, respectivamente, en los incisos del numeral 1) de este artículo.

Además del pago de la tasa, el constructor deberá dejar un depósito equivalente a cinco quetzales (que es el mínimo) cuando la construcción no pase de cinco mil y el uno por millar cuando pase de dicho monto, pero el depósito será devuelto al otorgársele el permiso de ocupación, artículo 183 del Reglamento de Construcción.

3.6.1- CASOS CONCRETOS COMPARATIVOS.

Una construcción valorada en CINCUENTA MIL QUETZALES, le correspondería pagar en concepto de tasa municipal QUINIENTOS QUETZALES, más el deposito del uno por millar que equivale a CINCUENTA QUETZALES, (aunque esto último se devuelve) hacen un total de QUINIENTOS CINCUENTA QUETZALES, mientras que en tres casos analizados en el Juzgado de Asuntos Municipales, cuyo costo de la obra fue estimado en CINCUENTA MIL QUETZALES, en cada uno, se impusieron las multas siguientes:

CASO a) Dentro del expediente número 4577/91, se impuso una multa de CUATRO MIL QUETZALES (Q.4,000.00), que equivale al 8% del costo de la obra, sin embargo, no se cobró ningún centavo, pues se ARCHIVO por orden superior, según costa en la resolución de mérito; **CASO b)** En el expediente 3830/91, se impuso una multa de CINCO MIL QUETZALES, que equivale al 10% del total del costo de la obra, pero la misma al momento de cobrarse fue rebajada el 50% y se canceló por el infractor la cantidad de DOS MIL QUINIENTOS QUETZALES, el 5% del costo de la obra; **CASO c)** En el expediente 6063/92, se impuso una multa de OCHO MIL QUETZALES, que equivale al 16% del costo de la obra. En los cuatro casos para imponer la multa no se tomó en cuenta ningún otro elemento, sino simplemente el costo de la obra y el hecho de no contar con licencia respectiva, puede decirse que fueron tres casos similares resueltos en forma distinta, donde se hizo caso omiso de los artículos 85, 120 y 141, del Código Municipal, explicados y citados con anterioridad.

Investigué así mismo, cuatro casos en donde el monto de la obra en los primeros dos fué estimado en NOVENTA MIL, el tercero de SESENTA Y CINCO MIL y en el cuarto y último caso de CIENTO CINCUENTA Y SIETE MIL, siendo los siguientes: **CASO d)** En el expediente 4072/91, se impuso una multa de DIEZ MIL QUETZALES, que equivale a más del 11%, del costo total de la obra y se le rebajó para su pago definitivo a CINCO MIL QUETZALES; **CASO e)** En el expediente número 5730/92, se impuso una multa de CINCO MIL QUETZALES, que equivale al cinco por ciento (5%) y unas centésimas más, y únicamente se cobró QUINIENTOS QUETZALES, lo cual esta aún por debajo del costo

de la licencia, la cual si hubiera tramitado el costo sería de NOVECIENTOS QUETZALES, por concepto de tasa municipal; **CASO f)** Expediente número 6061/92, cuyo monto de la obra es de SESENTA Y CINCO MIL y se le impone multa de OCHO MIL QUETZALES, que equivale a más del doce por ciento (12%) del costo total de la obra y elevado que la multa que se le impuso al anterior, no obstante que tenía un costo menor; **CASO g)** Expediente 5797/92, en este la obra fué valorada en CIENTO CINCUENTA Y SIETE MIL y se le impuso multa de DIEZ MIL QUETZALES, que equivale a un poco más del seis por ciento (6%), pero lo irónico del caso es que al infractor se le concedió audiencia, no la evacuó y después que se le impuso la multa, solicitó al Alcalde la exoneración, no hubo ninguna resolución de exoneración, sin embargo, se ARCHIVO el expediente haciendo alusión en la resolución que era por ORDEN SUPERIOR, sin pagar absolutamente, nada mucho menos la tasa municipal.

Estimo pertinente que para que se analice en forma jurídica el presente punto, debe tomarse en cuenta lo que al respecto señala el artículo 41, de la Constitución Política de la República, en el sentido que las multas en ningún caso podrán exceder del valor del impuesto omitido, (en el caso municipal es una tasa) precepto legal que debe ser tomado en cuenta por analogía al momento de imponer la multa.

Este punto es muy interesante, pues si nos damos cuenta, queda al descubierto que las resoluciones que dicta el Juzgado de Asuntos Municipales van más allá que violar los principios de juridicidad y legalidad, pues no existe en sus resoluciones consideraciones de derecho, del por qué se impone tál o cuál multa, en virtud de que solamente se hace

alusión que se multa por haber infringido el Reglamento de Construcción y tomando en cuenta el monto en que fué reportada la obra, pero también en la mayoría de los casos estuvo esto no se toma en cuenta tal y como quedó demostrado cuando se impone multas mayores al valor de las construcciones que son de más bajo costo y viceversa, abusando de la discrecionalidad para resolver al exonerar del pago de la tasa municipal archivando los expedientes sin cobrar ningún centavo en concepto de multa, con lo cual además de infringir el artículo citado y los 85, 93 y 120 del Código Municipal, se infringe el 261 de la Constitución Política de la República, quedando muchos de los casos resueltos en contrasentido al exagerarse su monto al contrario de lo que señala el artículo 120 del Código Municipal; mientras en otros, no se cobra ni siquiera lo que se hubiera pagado en concepto de tasa municipal, ni mucho menos se repara en si se causa o no un daño a la población, afectando la prestación de los Servicios Públicos, comprobándose con ello una monstruosidad jurídica y un abuso de poder que va en perjuicio de los adelantos que el país ha tenido en el derecho.

3.7- ANALISIS DE CASOS CONCRETOS CUYA FIJACION DE LA MULTA POR INFRACCION SE HA EXCEDIDO DE LO QUE ESTABLECE LA LEY.

Como ya se expuso, el Reglamento de Construcción no tiene fijado montos de las multas a imponer en el caso de infracción al mismo, sino que es el Código Municipal en el artículo 120, el que fija un mínimo de VEINTICINCO QUETZALES y un máximo de DIEZ MIL QUETZALES, es por ello que es importante analizar casos concretos que han sobrepasado dicho límite, los cuales son:

3.7.1) Expediente número dos mil ciento cincuenta y tres del año noventa y uno (2153/91) donde reportan a una empresa por construcción de bodegas de estructura metálicas y techo de lámina, con quinientos metros cuadrados y edificio de tres niveles con techo de losa y estructura metálica, sin obtener la licencia previa, habiendo estimado la obra en un valor de CIENTO OCHENTA MIL QUETZALES.

A la entidad se le concedió audiencia y al evacuarla solicitó plazos para presentar la licencia, los cuales se le concedierón y al vencerse sin cumplir, se le impuso la multa de DIECISEIS MIL QUETZALES, distribuidos así: a) Cinco mil quetzales por cada bodega y, b) Seis mil por el edificio de tres niveles. Al final lo únicicamente pagó CINCO MIL QUETZALES y se archivo el expediente, sin existir constancia de rebaja o acuerdo alguno, lo cual está fuera de lo establecido en la ley, ya que sólo el Consejo Municipal, tiene facultad para rebajar multas.

3.7.2) En el expediente mil setecientos cincuenta y ocho del noventa y uno (1758/91), la Unidad de Planificación Urbana reportó con fecha veintinueve de abril de mil novecientos noventa y uno a una persona jurídica por haber fraccionado un inmueble, para construcción de viviendas individuales con áreas comunes en copropiedad, no obstante habérsele denegado la licencia. Las viviendas construidas fueron veintiuna (21) de mixto losa de dos pisos cada una a un costo de VEINTE MIL QUETZALES, haciendo un monto global de QUINIENTOS CUATRO MIL QUETZALES, la fase de la obra finalizada; la primera resolución pidiendo un informe a Construcción Urbana, la dictó el juzgado el siete de junio de mil novecientos noventa y uno, el cual fué remitido el día ocho de julio,

posteriormente en resolución del quince de julio se otorgó audiencia, la cual no fue evacuada y trajo como consecuencia que se impusiera la multa el día trece de agosto, cuyo monto fué de SESENTA Y TRES MIL QUETZALES a razón de DOS MIL QUETZALES, por cada vivienda y MIL QUETZALES por cada fraccionamiento.

En la resolución de mérito, únicamente se hace alusión a que se infringió el Reglamento de Construcción al omitir la licencia de construcción y el Reglamento de Urbanización y Fraccionamiento en el Municipio y Area de Influencia Urbana de la Ciudad de Guatemala.

Contra la resolución se interpuso recurso de apelación, el cual fué declarado sin lugar y en consecuencia, se confirmó la resolución recurrida en todos sus puntos, resolución que fue notificada el día cuatro de febrero de mil novecientos noventa y dos; estando firme la resolución recurrida y después de un requerimiento de pago, se solicitó con fecha veintiocho del mismo mes y año a la Corporación Municipal la condonación de la multa.

El Sindico Primero con base en el artículo 127 del Código Municipal le corresponde emitir dictamen. En el expediente número tres mil cuatrocientos cincuenta y siete del noventa y dos (3457/92), indicó que con base en el artículo 261 de la Constitución Política de la República y 3, 6, 39 y 93 del Código Municipal, propuso a la Corporación Municipal rebajar el OCHENTA POR CIENTO (80%) de la multa y la Corporación Municipal en resolución de fecha diecinueve de marzo de mil novecientos noventa y dos (17/3/92), en sesión celebrada ese día en el punto séptimo (7o.) del acta treinta y siete (37), resolvió aprobar dicho dictamen, en consecuencia, la multa quedó en DOCE MIL SEISCIENTOS QUETZALES (Q.12,600), fue cancelada en dos pagos de SEIS MIL

TRESCIENTOS QUETZALES (Q.6,300) cada uno, el primer pago se realizó el día veintinueve de abril y el segundo y último el tres de junio del mil novecientos noventa y dos, previo requerimiento de pago.

3.7.3) En el expediente número mil seiscientos noventa y tres de mil novecientos noventa y tres (1693/93); con fecha tres de julio de dicho año se reporto al juzgado de Asuntos Municipales una obra con costos estimados de TRES MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS QUETZALES (Q.3,952,800.00) en fase de levantado de sótano se le corrió audiencia a la propietaria, notificándosele el veintiuno de julio de mil novecientos noventa y tres (21/7/93) quien la evacuó el veintiséis del mismo mes y año, solicitando prórroga para presentar la licencia y le fueron concedidos veinte días. Al no cumplir, mediante resolución del veintisiete de octubre, se le multó con DIEZ MIL QUETZALES; en dicha resolución únicamente se consideró que se sancionaba por infringir el Reglamento de Construcción. Una tercera persona solicitó la paralización de la obra por constituir un peligro la forma en que se construía, sin tomar las medidas preventivas del caso, pués el edificio era de diez niveles con sótano, presentando además certificaciones del Registro General de la Propiedad donde constaba quién era el verdadero propietario. Con fecha veintinueve de octubre se realizó inspección en la obra por parte de Construcción Urbana, informando esta dependencia que el edificio era de once (11) niveles con sótano; un inspector del Juzgado con base en las certificaciones presentadas se constituyó en el Registro General de la Propiedad Inmueble, verificando el nombre

completo del propietario que es una persona jurídica, por aportación que hiciera una socia; se le corrió audiencia a la inmobiliaria y a la socia, y como ésta no fué evacuada se le impuso a la inmobiliaria y a la socia una multa de DIEZ MIL QUETZALES. La obra a ese tiempo ya tenía un costo de CINCO MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL QUETZALES.

En las consideraciones de derecho únicamente se hace alusión que no se contó con la licencia de construcción; en acta de fecha nueve de noviembre de mil novecientos noventa y tres (9/11/93) ,después que se impuso la multa, paralizarón los trabajos poniendo en la obra los sellos respectivos y después que los propietarios realizaron las medidas de protección necesarias, se levantó la medida con fecha diez del mismo mes y año o sea un día después de haberla decretado. Las multas fueron rebajadas a OCHO MIL QUETZALES CADA UNA, cobrándose en total la cantidad de DIECISEIS MIL QUETZALES, en consecuencia, el expediente se archivo (nótese que se impusieron dos multas dentro del mismo expediente).

3.7.4) El cuarto y último expediente analizado es el número tres mil trescientos diecinueve de mil novecientos noventa y uno (3319/91); dentro del cual Construcción Urbana en oficio ochenta y nueve (89) de fecha nueve de agosto de dicho año, cursado al Juzgado de Asuntos Municipales solicitó la suspensión de los trabajos efectuados, por construirse fuera de alineación y sin licencia; en acta de fecha nueve de agosto se ordenó la suspensión de los trabajos y se señaló que la obra ésta fuera de alineación; el costo estimado de la

obra es de SETENTA Y DOS MIL QUETZALES, informó Construcción Urbana que el proyecto fue rechazado. Se le corrió audiencia al propietario y a una persona jurídica que era la arrendataria, evacuándola únicamente la última, quien por medio de su Representante Legal, expuso que el retardo de los trabajos los perjudicaba. Se ordenó que Construcción Urbana verificará si se había acatado la orden de paralización y mediante providencia mil ciento ochenta de mil novecientos noventa y dos (1180/92) informó que no se acató y no se había obtenido licencia. En resolución del dos de noviembre se multo tanto a la inmobiliaria como a la empresa, una por ser la propietaria y a la otra por realizar la construcción, se les impuso la multa de QUINCE MIL QUETZALES, distribuidos así: DIEZ MIL QUETZALES, por construir sin licencia y CINCO MIL QUETZALES, por no acatar la orden de paralización y se le señaló el plazo de diez (10) días para que se alineara veintidós (22) metros a partir del bordillo de la primera avenida; la resolución fué apelada, esta fué declarada sin lugar y contra dicha resolución se interpuso recurso de revocatoria, citándose como fundamento de derecho el artículo 7o. de la Ley de lo Contencioso Administrativo y el artículo 125 del Código Municipal, pero este último recurso fue declarado improcedente por la Corporación Municipal con fecha dieciocho de febrero de mil novecientos noventa y cuatro, previos dictámenes emitidos por el Departamento de Jurídico y el Sindico Tercero, fundamentándose en el artículo 132 último párrafo en el sentido de que contra lo resuelto por el Alcalde (después del recurso de apelación) no cabe ninguna otra impugnación por no ser originaria la resolució de la Alcaldía que esta en contra de lo que señala el inciso d), del artículo 41, y el artículo 125, en el sentido que le

corresponde al Consejo Municipal conocer de los recursos de revocatoria contra las resoluciones del Alcalde.

De los casos analizados podemos darnos cuenta la flagrante violación de la ley por parte del Juzgado de Asuntos Municipales, en virtud que el último párrafo del artículo 120 del Código Municipal claramente señala que " Las multas se graduarán entre un mínimo de veinticinco quetzales y un máximo de diez mil", en base a dicha norma legalmente no es posible imponer una multa menor de VEINTICINCO QUETZALES, ni mayor de DIEZ MIL QUETZALES, y al hacerlo se incurre en arbitrariedad y lo que es más grave aún, es la forma en que se resolvió el caso número tres, dentro del cual ya se había dictado una resolución definitiva imponiendo una multa de DIEZ MIL QUETZALES a la propietaria, resolución que con base en el artículo 143 del Código Municipal y 67 de la Ley del Organismo Judicial (que se aplica supletoriamente), debió enmendarse, pues al tenor del artículo 4 del Código Civil, era imposible ejecutar en lo económico coactivo la resolución final, en virtud que el nombre completo de la propietaria no era el que se indicó en la resolución de multa; no obstante dicha violación, se volvió a imponer otra multa de DIEZ MIL QUETZALES, tanto a la propietaria ya indicada, como a la persona jurídica. Es de hacer notar que se simula una multa de diez mil quetzales y otra de diez mil, con el objeto de mantenerse dentro de la legalidad observando según el juez el artículo citado, pero en si la multa real es de VEINTE MIL QUETZALES, resulta dicho caso como si en el Ramo Penal, se aplicará al procesado la PENA MAXIMA de treinta (30) años dos veces dentro de un mismo expediente y por el mismo delito.

Para comprender bien este punto recurro al articulo 261 de la Constitución Política de la República y el 93 del Código Municipal, que se pronuncian en el sentido de que ningún Organismo del Estado está facultado para eximir de tasas, arbitrios y multas municipales a personas individuales y jurídicas, otorgándosele dicha facultad a la Corporación Municipal, que tiene la potestad de rebajar o condonar las multas, pero en ningún caso se le otorga al juez dicha facultad, de lo que se deduce que el Juez de Asuntos Municipales al arrogarse la misma rebajando las multas, condonándolas por medio del Archivo del expediente, con su proceder se encuadra perfectamente como violador de la ley e inclusive exime hasta del pago de la tasa municipal que hubiera causado el trámite de la licencia y si volvemos a la definición del principio de legalidad, nos daremos cuenta que existe una flagrante violación al mismo, pues el juez no funda ni motiva sus resoluciones, omitiendo hacer alusión a los preceptos legales que se creen infringidos; en consecuencia, al no estar la misma enmarcada conforme a derecho, también se viola el principio de juridicidad al actuarse con exceso de discrecionalidad. **3.8)**

NECESIDAD DE HACER CESAR LA VIOLACION A LA LEY Y RESTAURAR EL IMPERIO DE LA MISMA .

En primer lugar, debemos de partir de los deberes del Estado consagrados en el articulo 2o., capítulo único, de la Constitución Política de la República, estando dentro de ellos el de garantizar la justicia a los habitantes de la República; el articulo 153 de la misma carta magna señala que el imperio de la ley se extiende a todas las personas que se encuentran dentro del territorio de la República; y el articulo 154 del mismo cuerpo de ley, es más

claro al expresar que los funcionarios son depositarios de la ley, sujetos a la misma y nunca superiores, además no se está obligado a acatar órdenes ilegales y el funcionario que las dé, es responsable por la infracción (artículos 155 y 156 de la Constitución Política).

De las citadas normas constitucionales podemos colegir que el Juez de Asuntos Municipales es un funcionario público y por ende, queda sujeto a la ley, a cumplirla, hacer que se cumpla y ejecutarla, pero en ningún momento puede obviarla, interpretarla a su antojo, en todo caso, existen los medios legales pertinentes ya expuestos y analizados para hacer que se revoquen y/o modifiquen aquellos actos violatorios a la ley o los principios de legalidad y juridicidad comentados y de todas las normas legales citadas se infiere que existe todo un andamiaje jurídico dentro del cual puede y debe actuar el juez, tratando siempre de acomodar sus actos y resoluciones a la ley aplicable al caso concreto, pues si se actúa y se resuelve discrecional y arbitrariamente ello equivaldría a caer nuevamente en la época del autoritarismo.

CAPITULO IV .

ANALISIS Y ESTUDIO COMPARATIVO DE ALGUNOS JUZGADOS MUNICIPALES DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA, CON EL DEL MUNICIPIO DE GUATEMALA .

Para poder desarrollar éste capítulo investigué tres municipios del departamento de Guatemala que cuentan con mayor auge económico, población y por ende un gran desarrollo en lo que al ramo de la construcción se refiere, estos tres municipios son: Amatitlán, Villanueva y Mixco. En Amatitlán hasta el mes de enero de mil novecientos noventa y cuatro, se creó el Juzgado de Asuntos Municipales, existiendo hasta el momento únicamente el Juez y una secretaria quien funge al mismo tiempo como notificadora y oficial; en los municipios de Mixco y Villanueva están debidamente instalados los juzgados, conociendo de todos los asuntos que se suscitan dentro de su respectiva jurisdicción y en cuanto al ramo de la construcción, se investigó lo siguiente:

4.1- EN RELACION AL PROCEDIMIENTO:

En **AMATITLAN**, el procedimiento se inicia con la recepción de la papelería que es enviada por el Departamento de Obras, donde éste hace constar que una construcción no esta legalizada, con dicha base, el Juzgado cita a la persona por veinticuatro (24) horas, la persona que lleva la cita verifica en que estado se encuentra la obra, si el citado no comparece se le manda una nueva, donde se le hace saber que en virtud de su incomparecencia se le da un término de tres días y al mismo tiempo si se verifica que la obra continuó se le paraliza ordenándole que uno de los propios albañiles cuide la obra y

constate el efectivo cumplimiento de la paralización, si esta orden no se acata, se certifica al Juzgado de lo Penal correspondiente y éste ordena a la Policía Nacional que se constituya en el lugar para que se le de efectivo cumplimiento a lo dispuesto, caso contrario, se procede a la demolición, medida a la que nunca se ha llegado pués en la mayoría de los casos se legaliza, que es lo que se persigue y obtiene.

En el municipio de **VILLANUEVA** en el juzgado municipal de esta localidad, el procedimiento se inicia con el reporte enviado por el departamento de Licencias de Construcción y como primera diligencia se realiza una inspección ocular para verificar si efectivamente existe una construcción y constatado tal extremo, se le corre audiencia por tres días al infractor contados a partir del día siguiente de la notificación, si esta no es evacuada se le dá audiencia nuevamente por otros tres días, con el apercibimiento que si no comparece se le multará. En caso que el reportado evacue la audiencia y solicite un plazo para legalizar y presentar la licencia, el mismo le es otorgado, siendo generalmente quince (15) días, en caso que legalice dentro del plazo aludido siempre se le impone la multa por haber iniciado los trabajos sin la licencia y posteriormente se archiva el expediente.

En **MIXCO**, el Departamento de Construcción Privada cita previamente al infractor por el plazo de tres días y al no presentarse, se eleva el reporte al Juzgado de Asuntos Municipales, este abre el expediente y le corre audiencia por cinco días, si el reporte indica que está fuera de alineación o causa problemas al urbanismo u ornato, en la misma resolución se manda a paralizar la obra; en caso que no evacue la audiencia se dicta

resolución declarándolo rebelde, para posteriormente imponerle la multa, concediéndole en la misma resolución tres días para cancelarla, si no apela y la resolución queda firme, se le requiere nuevamente del pago y si aún así no cancela, se certifica a la Sección de lo Económico Coactivo.

Si el infractor evacua la audiencia y solicita plazo para legalizar se le otorgan quince días y si al vencerse estos todavía no ha legalizado y solicita otros quince, ocasionalmente se le otorgan.

En el Juzgado de Asuntos Municipales del municipio de GUATEMALA, se inicia con reporte del Departamento de Construcción Urbana, en el cual de una vez, además de consignarse todos los datos referente al propietario y dirección del inmueble, se transcribe el costo de la obra y fase en que se encuentra, el juzgado abre el expediente de mérito y corre audiencia al reportado por tres días, sino la evacua se le impone la multa en su rebeldía y posteriormente realiza varios requerimientos de cobro, en caso de no cancelarse se certifica a la Sección de Juicios para que esta realice el cobro por la vía Económico Coactiva y el expediente se archiva; si la audiencia es evacuada, generalmente se le otorgan treinta (30) días de plazo para que presente la licencia y si vencidos estos se solicitan otros treinta (30) días, también se le dan; si cumple con presentar la licencia el expediente se ARCHIVA.

Como puede comprobarse, existe en los Juzgados Municipales distintas formas de procedimientos en cuanto al trámite de los expedientes, lo que hace bastante difícil a un más la aplicación, comprensión y conocimiento del Derecho Administrativo, pues si bien

es cierto que el mismo no está codificado por la diversidad de leyes que se aplican en cada institución, también lo es que no existe impedimento para que entes como lo son los Juzgados de Asuntos Municipales, no busquen la forma de unificar su procedimiento, ya sea por medio de proponer reformas al Código Municipal o hacerlo en sus reglamentos en forma generalizada, de allí la disparidad que existe entre los diferentes juzgados municipales como el Juzgado de Amatitlán, con los de la capital, Mixco y Villanueva y en estos entre si, lo cual viene a constituirse para el litigante, una tarea titánica saber el procedimiento aplicable en cada caso.

4.2- EN RELACION A LAS MULTAS:

En este punto lo que se trata es hacer notar la diferencia de procedimiento que existe al resolverse en las diversas municipalidades la infracción de una ley ordinaria, y en el caso que nos ocupa, en el ramo de la construcción.

4.2.1) En **AMATITLAN** en lo que a construcción se refiere, nunca se ha impuesto multa alguna, sino que se obliga al que no ha cumplido a que lo haga y en el caso de construcciones que ya se han finalizado y no fueron reportadas con anterioridad, lo que se hace es citar al infractor y se le obliga en forma verbal a que pague cierta cantidad de dinero a discreción del juez, pero dicho pago no ingresa a las arcas municipales por dicho concepto, sino como una donación.

4.2.2) En **VILLANUEVA** las multas son fijadas en un ciento por ciento (100%) de la tasa que le corresponde pagar por la licencia y posteriormente, si legaliza, se rebaja en un

cincuenta por ciento (50%) o (60%), dependiendo de la infracción y la capacidad económica del responsable, siempre y cuando se haya legalizado, caso contrario no se rebaja;

4.2.3) En MIXCO, las multas se imponen siempre con base en cien por ciento (100%) de la tasa que omitió cancelar al no obtener la licencia, y es tomado como base para determinar la multa, los metros de construcción de que consta la obra, metros que dependiendo del material que sea ya tienen valor predeterminado por parte de la Municipalidad y se aplica la tasa que señala el reglamento; la multa siempre se impone en la forma indicada y se rebaja a criterio del juez, existiendo casos en que se archivael expediente por "orden superior".

4.2.4) En GUATEMALA, en la actualidad las multas que se imponen es del diez por ciento (10%) del costo total de la obra, costo que es estimado por el Departamento de Construcción Urbana, aunque en la práctica en el Juzgado las multas han variado en cuanto a su monto y forma de imposición dependiendo del juez de turno, quienes han implementado sus estrategias de acuerdo a su criterio, tratando que día a día y año con año los fondos derivados de este concepto sean más altos, aduciendo que de ello depende la evaluación negativa o positiva que de su gestión haga el Alcalde.

Es de hacer notar que actualmente para determinar los costos de construcción dependiendo de los metros cuadrados que tenga la obra, existe la "tabla de costo de construcción por metro cuadrado" que fue aprobada por la Corporación Municipal con fecha veinte de julio de mil novecientos noventa y dos y en dicho Acuerdo se determina a

qué precio debe ser valorado el metro cuadrado de construcción, dependiendo si la misma es local comercial, bodega, edificio industrial, residencial u otro, el precio varia, no obstante, en los reportes del Departamento de Construcción no hace alusión a metros cuadrados sino que antes de la fecha de dicho Acuerdo que modifica las tablas ha enviado sus reportes indicando únicamente en qué cantidad estima la obra que se está iniciando y cuál será su precio finalizado, sin indicar de que tipo de construcción se trata, material empleado ni mucho menos los metros construidos, lo cual va en contra de la ley.

Estimo que debería haber una interrelación entre los departamentos encargados de la construcción, para determinar los costos del metro cuadrado de construcción para fijar la tasa a pagar, en virtud de que la Municipalidad de Mixco, esta aplicando los mismos costos de la Municipalidad de Guatemala, pero los mismos no están debidamente aprobados por la Corporación Municipal, lo cual constituye una ilegalidad. En la Municipalidad de Amatitlán, se incrementa el problema al no tener ningún reglamento que regule dicha actividad y aplicar los costos al criterio del juzgador. Ello perjudica además porque al no tomar en cuenta que si el Impuesto Unico Sobre Inmuebles es modificado para que sean las Municipalidades quienes lo cobren, para destinarlos a las mejoras de sus respectivos municipios, no tendrá ningún dato propio al respecto, porque también se carece de catastro. Lo peor de todo es que en Mixco y Villanueva, sale más perjudicado el que legaliza que el que no lo hace, pues en los dos se les multa por igual aunque al final se rebaje, con lo cual no se incentiva la legalización; en cuanto a la imposición de las multas la forma que lo hacen los Juzgados de Mixco y Villanueva en base a reglamentos, por una

parte aunque se basa en ley, al final tampoco se toma en cuenta la gravedad de la falta ni las posibilidades económicas del responsable, teniéndose ya una base supuesta, es decir, ya se tiene en mente la multa que se va imponer discrecionalmente.

4.3- MEDIDAS PREVENTIVAS Y CORRECTIVAS APLICABLES AL INFRACTOR.

En este apartado lo que se pretende es constatar si los Juzgados de Asuntos Municipales, de los municipios visitados tratan de prevenir los efectos nocivos que para el urbanismo puedan acarrear cierto tipo de construcciones y si en aquellos casos en que la construcción está finalizada, se aplican medidas legales que tiendan a corregir tales anomalías, pues el fin primordial de dicho juzgado debe ser precisamente, velar por el estricto apego a la ley por parte de la población, evitando que las faltas se cometan y velar porque se reparen las que ya se cometieron, para que en el futuro no se tenga que recurrir a gastos millonarios y en medidas que incidan en violación al derecho de propiedad.

4.3.1) En AMATITLAN, las medidas preventivas que se aplican por excelencia y en la que se fundamenta el juzgado para obligar al constructor a legalizar, es la paralización de la obra, medida que es aplicada administrativamente y en caso de que no se acate se recurre al órgano jurisdiccional competente. La medida correctiva de la demolición ha sido utilizada una sola vez para proceder en contra del propietario de un balneario que estaba construyendo sobre terreno municipal, pero fuera de allí no se ha vuelto a aplicar;

4.3.2) En VILLANUEVA, la medida que se aplica es también la paralización de la obra, pero única y exclusivamente cuando se afecta al urbanismo u ornato de la ciudad, por ejemplo, que sea reportado como una obra fuera de alineación o que invada terreno de propiedad municipal, en ese caso la primera resolución que se dicta es ordenar que la obra se paralice. En cuanto a medidas correctivas no se ha llevado a cabo ninguna.

4.3.3) En MIXCO, en cuanto a medidas preventivas se aplica eventualmente la paralización de la obra, cuando con ella se afecte o se pueda afectar en lo futuro al urbanismo u ornato de la ciudad, pero en los demás casos únicamente se vela porque la persona cumpla con obtener su licencia municipal; otra de las medidas que se toman es que cuando se ha construido más de lo autorizado o se ha violado el Reglamento de Construcción Privada, es ingresar al infractor a un Programa de Construcción Inadecuada, cuyo monto se establece anualmente en base a lo construido sin apegarse al reglamento y atentando en contra del urbanismo, manteniéndose dicho cobro por todo el tiempo que dure en dicho estado la obra, lo malo es que con dicho cobro no se corrige nada, pues aún y cuando lo que se pretende es hacer que el infractor se ajuste a las normas legales de la construcción resarciéndo pecuniariamente, al mismo tiempo se esta consintiendo la situación. La demolición u otro medida correctiva nunca se ha aplicado.

4.3.4) En GUATEMALA, las medidas preventivas que se han aplicado en ocasiones es la paralización de las obras, pero únicamente cuando es solicitado por un tercero porque se le causan daños o perjuicios o en aquellos casos que haya invasión a áreas municipales; en el primero de los casos la medida se levanta una vez se hallan tomado las medidas que el

caso amerita. No se ha ordenado ninguna demolición aún en aquellos casos que se ha perjudicado ostensiblemente el urbanismo, de lo que se deduce que no se aplica ninguna medida correctiva, pues aun que exista el cobro de construcción inadecuada y el aporte compensatorio cuando no se deja el área de parqueo conforme a lo construido, dichas medidas no pueden ni deben catalogarse como correctivas, sino que por lo contrario, son medidas que en lugar de corregir lo que hacen es consentir la violación a las leyes municipales por medio de aportes dinerarios, que si bien es cierto incrementan los fondos municipales, día a día traen graves consecuencias irreparables al urbanismo de la ciudad.

Estimo que los cuatro Juzgados Municipales, coadyugan en la violación de las leyes municipales de forma premeditada, pues no se concibe que tengan ni la menor idea del daño que se causa al urbanismo y ornato de la ciudad al permitir que las construcciones se realicen sin constatar si con las mismas se causan daños, pues en el caso que se multe por no contar con la licencia ni siquiera se tiene idea de cómo está la obra, ni se tiene ningún plano a la vista para verificar en forma técnica que es lo que procede, sino que se limita a imponer la multa; y lo que es más grave aún el cobro que hace la Municipalidad de Mixco sobre construcción inadecuada que no está regulado; y que aun el cobro que hace la Municipalidad de Guatemala, por ese mismo concepto esta regulado, además de ser ilegal , lo que se esta haciendo es violar el mismo Reglamento de Construcción y el Código Municipal, al permitir la violación de la ley por una contribución en dinero cuando lo prudente es que, si la obra no se ajusta a la normativa de la construcción se debe ordenar la demolición de lo que contraviene el urbanismo o no permitir su ocupación.

4.4- BASAMENTO LEGAL PARA LA IMPOSICION DE LAS MULTAS POR CONSTRUIR SIN LICENCIA .

Estimo que este punto es importante para tratar de analizar y comprender las leyes que se aplican en cada uno de los juzgados, para tener una noción de si efectivamente o no, las resoluciones están apegadas al derecho vigente o si por lo contrario, los encargados de aplicarlas lo hacen a su libre albedrío, velando únicamente por los intereses de su municipio y puesto.

4.4.1) En AMATITLAN, en el Juzgado municipal de esta localidad se basan en el Código Municipal, para conocer, resolver y sancionar los casos que se suscitan con relación al ramo de la construcción, en virtud de que no existe Reglamento específico a aplicar que norme tal actividad, lo cual trae como consecuencia, que un municipio tan prospero económicamente, con un turismo bastante fuerte y con una población de aproximadamente cien mil habitantes, tenga problemas graves de urbanismo y que en el futuro no podrá resolver y en aquellos casos que si se pueda, necesitará de una inversión millonaria, por no adoptarse en la actualidad los mecanismos legales y técnicos de prevención.

4.4.2) En VILLANUEVA, para regular el ramo de la construcción se aplican el Código Municipal y el " Reglamento de Construcción, Urbanismo y Ornato ", reglamento que es el normativo específico en el cual se establecen las sanciones que pueden aplicarse en caso de violación, así como el monto mínimo y máximo de multa que se puede imponer e inclusive contempla en el artículo 100, que en caso de incumplimiento del pago de la

multa esta puede duplicarse, pero para la imposición de la multa debe tenerse en cuenta tanto lo que establece el artículo 120 del Código Municipal, 93 y 99 del Reglamento, pues en el 93, se fija el monto de la tasa que debe pagarse en razón del costo de la obra y en el artículo 99, esta fijado el mínimo y máximo a imponer y no debemos olvidar que las multas que impone el Juzgado de Asuntos Municipales de dicha localidad es en base a la tasa omitida en concepto de licencia.

4.4.3) En MIXCO, el Juzgado de Asuntos Municipales, aplica el " Reglamento de Construcción Privada", pero en el mismo no esta plasmado nada referente a multas y sanciones, sino únicamente norma en forma escueta lo referente al otorgamiento de la licencia, la tasa que debe aplicarse en relación al monto de la construcción, etc., en consecuencia, lo que se aplica para sancionar y establecer la infracción es el Código Municipal y en forma ilegal se cobra la construcción inadecuada y el monto de construcción en base a metro cuadrado, porque al respecto no hay nada reglamentado, sin embargo, ya se esta aplicando el nuevo reglamento no obstante que no ha entrado en vigencia esperando sea aprobado y publicado para que empiece a normar la construcción.

4.4.4) En GUATEMALA, este juzgado municipal es la base de este trabajo de la tesis. En este municipio se aplica en forma genérica tanto el Código Municipal, como el Reglamento de Construcción, el Reglamento que contiene las Bases para la Aplicación del Arbitrio sobre Predios de Construcción Inadecuada, así como la Ley del Organismo Judicial en lo que se refiere a plazos; pero en sí lo que sirve de base en lo que a la imposición de multas es el Código Municipal artículo 120, que señala los límites para la

imposición de las multas y los artículos 168 al 173, del Reglamento de Construcción que contiene tanto las sanciones en general como la multa en caso de infracción; los artículos que regulan la tasa municipal por concepto de licencia y el Acuerdo de su modificación, no son tomados en cuenta, porque que para imponer la multa no se basa en la tasa omitida, sino que se impone en un diez por ciento (10%) del costo de la obra.

El Reglamento que contiene las bases del arbitrio por construcción inadecuada, no es tomado en cuenta por el Juzgado de Asuntos Municipales, sino que este se aplica por el Departamento de Construcción, pero únicamente en los casos que la licencia se obtenga y no se cumpla con los planos que fueron autorizados.

Como se puede deducir, las disposiciones legales que regulan la construcción ya no están acordes a la realidad actual e inclusive, lo que se esta tratando en cada municipio es únicamente salir del paso, sin resolver el fondo del problema, lo cual sin duda alguna constituye un atropello al derecho, pues no se concibe que a finales del siglo veinte (XX), todavía se estén resolviendo cuestiones legales basados únicamente a nuestra conciencia y voluntad, dependiendo de la amistad que se tenga con la persona infractora o del puesto que se sustente dentro de la sociedad, siendo, en consecuencia necesario, que toda resolución aún y cuando emane de un ente administrativo este ajustada a derecho.

4. 5- ANALISIS CRITICO CONSTRUCTIVO DE LOS REGLAMENTOS APLICABLES .

El Reglamento de Construcción del municipio de **Villanueva**, es el único que ha sido emitido en los años noventa, pues el de Guatemala y el de Mixco, datan de 1970 y 1969 respectivamente, siendo el de Guatemala, el que más elementos técnicos posee en cuanto al ramo de la construcción y hasta hace pensar al que lo analiza, que es un reglamento que se ajusta a las necesidades del urbanismo y que cumple realmente con su función, extremo que esta alejado de la realidad, en virtud que si bien es cierto se cumple con dar lineamientos a aquellas personas que acuden y quieren cumplir con obtener la licencia, también es que en la práctica todo lo que se resuelve con multa en el Juzgado de Asuntos Municipales no llena mínimas normas requeridas; el Reglamento de Mixco, es el que más se encuentra alejado de lo que debe contener un reglamento de construcción, pues en forma simple solo norma la tasa municipal y los requisitos para la obtención de la licencia, pero no contiene nada referente a sanciones, infracciones, etc.

El Reglamento del municipio de Villanueva, contiene bastantes elementos que fueron tomados del de Guatemala, aunque en aspectos técnicos esta más atrasado; si contempla sanciones o infracciones y va más allá al retomar lo que preceptúa el artículo 120 del Código Municipal, pues en su artículo 99 regula que el mínimo de la multa a imponer es de CINCUENTA QUETZALES (Q.50.00) y el máximo de DIEZ MIL QUETZALES (Q.10,000.00), pero dá un paso hacia atrás en el aspecto legal en su artículo 100 al regular que si la multa impuesta no se paga dentro de las cuarenta y ocho (48) horas de notificada

se duplicará; en primer lugar dicho artículo esta mal redactado al no tomar en cuenta lo que establece el artículo 132 del Código Municipal, con respecto al recurso de apelación el cual se debe interponer dentro de los tres días de notificada la resolución final, en consecuencia, al tenor del mismo es ilegal que se duplique una multa dentro de las cuarenta y ocho (48) horas de notificada la resolución, cuando la resolución por medio de la cual se impone aún no esta firme; y desde el punto de vista del fondo del artículo también va en retroceso de lo que es el desarrollo del derecho, pues es inconcebible que se pretenda duplicar una multa por el solo hecho de no pagar, cuando ya se ha sido sancionado y el caso es "cosa juzgada", en virtud que existen mecanismos legales para proceder al cobro.

En el Juzgado de la **Villa de Mixco**, se esta aplicando un reglamento que aún no ha sido aprobado por el Consejo Municipal, porque allí también se realizan cobros por concepto de construcción inadecuada, no obstante que el reglamento vigente no contiene ninguna disposición legal que la regule.

Estimo que para que los Juzgados de Asuntos Municipales cumplan su función de aplicación de la ley en forma correcta, sin violar los principios que informan el derecho, es necesario que además de emitirse los reglamentos de construcción respectivos donde no existen, se reformen los existentes adaptándolos a las necesidades actuales del desarrollo de la sociedad y además se incluya en cada uno el procedimiento a seguir en el Juzgado, en el caso de infracciones en el ramo de la construcción, determinando con exactitud los pasos a seguir, ejemplo, cómo se inicia el procedimiento, cuándo se aplican las medidas

preventivas y correctivas, días de audiencia, rebeldía, o en caso de oponerse los pasos a seguir, pruebas y periodo de las mismas, resolución final, etc., pues ello sin duda coadyugará a que todo se ajuste a derecho.

CONCLUSIONES :

1- En el Juzgado de Asuntos Municipales de la Ciudad de Guatemala se han impuesto multas y desarrollado procedimientos de acuerdo al criterio del juez que ha fungido en cada periodo y no precisamente como lo establece la ley.

2- La Municipalidad de Guatemala por medio de sus distintas dependencias, ha violado constantemente los principios de legalidad y juridicidad al emitir reglamentos que no se ajustan a la jerarquía jurídica vigente;

3- Las Autoridades de la Municipalidad de Guatemala han malversado los fondos provenientes de aportes compensatorios, pues existe una disposición legal que establece cómo y en qué deben invertirse, por lo tanto al no hacerlo así se cae dentro de la figura delictiva aludida;

4- La Municipalidad de Guatemala al permitir que se pague en dinero una infracción cometida en contra del urbanismo, ha incumplido con la obligación de la prestación de los Servicios Públicos, que le es inherente y con ello coadyuga a que el usuario incumpla la ley.

5- El Juzgado de Asuntos Municipales de Guatemala, se ha convertido en un ente eminentemente captador de recursos, alejándose de la función que le fué conferida por la Constitución Política de la República (art. 259) y el Código Municipal (art. 133), en el sentido de velar por el efectivo cumplimiento de las ordenanzas y reglamentos municipales;

6- El Juzgado de Asuntos Municipales de la Ciudad de Guatemala al imponer multas por encima de lo que regula el Código Municipal, viola el principio de Legalidad y el de Juridicidad, pues está resolviendo con base en el libre albedrío del juzgador, dejando por un lado las normas legales, así como los principios que informan el derecho en general;

7- En el Juzgado de Asuntos Municipales al imponer multas en forma genérica, sin tomar en cuenta la naturaleza, gravedad de la falta y posibilidades económicas del responsable, actúa en forma arbitraria, pues desde que se recibe la denuncia del departamento de Construcción Urbana ya se tiene decidido que multa se va imponer;

8- Tanto la Constitución Política de la República como el Código Municipal, establecen que ninguna otra autoridad distinta al Consejo Municipal podrá conceder rebajas de multas; por lo tanto el Juzgado de Asuntos Municipales al rebajar las multas en forma genérica en un cincuenta por ciento (50%) u otro monto, así como al archivar los expedientes viola, el principio de legalidad al no ajustar su accionar conforme a derecho;

situación que dificilmente va a cambiar pues no existe un ente fiscalizador de la actuación de los jueces municipales.

9- El arbitrio de construcción inadecuada es inconstitucional, porque en su creación no se cumplió con el principio de legalidad consagrado en la Constitución Política, (art. 239);

10- Un setenta por ciento de las personas que son reportadas al Juzgado de Asuntos Municipales, es porque el trámite de la licencia en el Departamento de Construcción es demasiado tardado y engorroso, razón por la cual prefieren ser multadas en la mayoría de los casos y evitar tanta perdida de tiempo en un trámite que debería ser sencillo y ágil;

11- El no razonar y motivar las resoluciones definitivas el Juzgado de Asuntos Municipales, trae como consecuencia que se caiga en la arbitrariedad pues únicamente se concreta a exponer que se violó el reglamento de construcción al no obtener la licencia; por tanto con base en el Código Municipal y dicho reglamento se le impone la multa, pero no se hace razonamiento respecto a la afectación al urbanismo o en que más consiste la violación, pues no se tiene a la vista ningún dictamen técnico;

12- Existe la necesidad de reglamentar la coordinación funcional y de ejecución de los otros Juzgados Municipales, reglamentación que debe llevarse a cabo por intermedio del

Instituto de Fomento Municipal -INFOM-, ello con el fin de que las leyes sean aplicadas lo más uniforme posible y exista un desarrollo urbano controlado.

RECOMENDACIONES :

1- El Juzgado de Asuntos Municipales debe aplicar más la medida preventiva de la paralización de obras, en aquellos casos que se afecte el urbanismo de la ciudad, obligando a todos a que se obtenga la licencia de construcción y no basarse únicamente en las multas, pues con ello se pierde la función encomendada;

2- La Municipalidad de Guatemala, por medio de la Corporación Municipal debe modificar el Reglamento de Construcción, obligando a que en toda construcción que se realice y le corresponda dejar área de parqueo, se cumpla realmente con ello, porque los problemas urbanísticos que se crean al aceptar el aporte compensatorio no lo podrá solucionar con dichos ingresos, pues se cobra con base en la tabla de la tasa aprobada por metro cuadrado de construcción, pero se olvida del costo del terreno, que depende del área de influencia comercial;

3- El Juzgado de Asuntos Municipales al aplicar las multas debe basarse principalmente en la tasa que se omite pagar por la obtención de la licencia, así como a la naturaleza y gravedad de la falta y las posibilidades económicas del infractor y no a contrario sensu, como se dá en la práctica que ya se tiene predeterminado la multa a imponer;

4- La mejor formula para que los Juzgados de Asuntos Municipales funcionen en forma eficiente, es que los mismos sean independientes, sin dependencia directa del Alcalde ni funcionario Municipal alguno; buscando que los mismos dependan directamente de la Corte Suprema de Justicia, pero que sus emolumentos sean cancelados con fondos de la Municipalidad a la cual prestan sus servicios, en virtud de que la dependencia del Alcalde trae como consecuencia, que el juez no pueda tomar decisiones por si mismo y tenga que acceder a sugerencias u ordenes de los funcionarios municipales;

5- Es conveniente que exista unificación de criterios entre las municipalidades para crear reglamentos de construcción que se ajusten a la realidad actual de cada municipio y los mismos se actualicen constantemente, incluyendo dentro de los mismos un procedimiento adecuado para ventilar los casos que se le presenten o proponiendo las reformas del Código Municipal al Congreso de la República, esto con el fin de que toda resolución se ajuste a derecho; o bien que el Congreso de la República emita una ley ordinaria con un procedimiento uniforme para todas las municipalidades.

6- Es conveniente que exista interrelación de los Juzgados de Asuntos Municipales, con los de la jurisdicción ordinaria esto con el fin de que estos últimos obliguen coercitivamente y hagan cumplir a los infractores en los casos que el Juzgado de Asuntos Municipales no lo consigan y cuando desobedezcan sus resoluciones y medidas dictadas,

en virtud que un órgano judicial es nuestra sociedad tiene mayor presión sicológica que un ente administrativo.

7- Que todos los fondos que ingresen en concepto del ramo de la construcción en concepto de licencias, aportes compensatorios, construcción inadecuada, multas, etc., sean destinados exclusivamente a corregir los problemas creados por este ramo;

8- Que el Juzgado de Asuntos Municipales, sea debidamente equipado transformándolo tanto desde el punto de vista material comprando vehículos, computadoras, así como desde el punto de vista técnico y profesional del personal;

9- Que los planos de construcción para vivienda familiar, que se presenten en el Departamento de Construcción, sean revisados únicamente en cuanto al derecho de vía, alineación o apropiación de terrenos municipales, no en cuanto a área de jardín, iluminación, etc., pues ello concierne únicamente al propietario quien tiene la libre disposición de la propiedad privada;

BIBLIOGRAFIA :

A) AUTORES NACIONALES :

1- Jorge Mario Castillo González: Derecho Administrativo, Inap, Guatemala 1990.

2- Amelia Salazar López: Aplicación del Principio de Juridicidad en la Administración Pública. Tesis de Grado. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, USAC, Guatemala.

3- Marta Rebeca López Vasquez: Los principios de Juridicidad y Legalidad en las resoluciones administrativas. Tesis de grado. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, USAC. Guatemala.

B) AUTORES EXTRANJEROS :

1- Guillermo Cabanellas: Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. VI Tomos. 14a. Edición, Editorial Heliasta S.R.L, Buenos Aires República Argentina 1979

2- Manuel Osorio: Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta.

S.R.L. Buenos Aires República Argentina 1981.

3- Renato Alessi: Instituciones del Derecho Administrativo, Tomo I, Casa Editorial Bosch, Barcelona,

4- Miguel Acosta Romero: Teoría General del Derecho Administrativo. Octava Edición, Editorial Porrúa S.A. México, 1968.

5- Carlos García Oviedo : Derecho Administrativo, volumen I. Librería General de Victoriano Suárez, 46. Madrid . 1943.

6- José Roberto Driomi: Instituciones de Derecho Administrativo. Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina. 1978.

C) LEGISLACION:

1- Constitución Política de la República. 1985.

2- Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Decreto 1-86, de la Asamblea Nacional Constituyente.

3- Ley del Organismo Judicial. Decreto 64-90, del Congreso de la República".

4- Ley de lo Contencioso Administrativo.

5- Código Tributario. Decreto 6-91, del Congreso de la República.

6- Código Municipal. Decreto 58-88, del Congreso de la República.

7- Código Civil. Decreto Ley 106.

8- Código Penal. Decreto 17-73, del Congreso de la República.

9- Reglamento de Construcción del Municipio de Guatemala.

10- Reglamento de las "Bases para la Aplicación del Arbitrio sobre Predios con Construcción Inadecuada de la Municipalidad de Guatemala"

11- Reglamento de Construcción Urbanismo y Ornato de la Municipalidad de Villanueva.

12- Reglamento de Construcción Privada de la Villa de Mixco.

13- Acuerdo de la Corporación Municipal de la Municipalidad de Guatemala de fecha veinte de julio de 1992. "Modificación a la Tabla de Costo de Construcción por metro cuadrado."