

UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO



M O N O G R A F Í A

**“NECESIDAD DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 17 EN SUS INC. A) Y C)
DEL REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVOS,
RESPECTO DE LAS DEMOLICIONES INMEDIATAS DE CONSTRUCCIONES
COMO SANCIÓN”**

POSTULANTE : Franz Justo Isla Barrero
TUTOR ACADÉMICO : Dr. Javier Tapia
TUTOR INSTITUCIONAL: Dr. Julio Adelio Mallea R.
INSTITUCIÓN : GOBIERNO AUTÓNOMO
MUNICIPAL DE LA PAZ -
DIRECCIÓN JURÍDICA

LA PAZ - BOLIVIA
2013

Dedicatoria

*A mi familia
por brindarme su apoyo incondicional*

AGRADECIMIENTOS

*A la Carrera de Derecho
de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas,
por permitirme tener el orgullo
de ser un profesional graduado de la
UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS.*

PROLOGO

Es menester hacer referencia, a que si bien nuestra administración municipal en la actualidad está sufriendo una serie de transformaciones, no es menos cierto que dichas modificaciones solo versan sobre aspectos de forma y no así sobre la esencia misma del problema, y que se ha convertido en un problema endémico que no ha sido resuelto; mas al contrario, las consecuencias de ello ha sido soportado por la ciudadanía a lo largo de todos estos años, puesto que es la sociedad quienes se han visto con una administración municipal donde a través de procesos técnico administrativos han sido objeto de sanciones injustas, arbitrarias y en evidente contradicción a los principios constitucionales y procesales, ya que las sanciones de demolición inmediata de construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal independientemente de la acción legal a seguir, implica un atentado a la Constitución Política del Estado Plurinacional y las leyes en vigencia, puesto que en un estado democrático en la que existen cuatro órganos, uno de ellos judicial, es quien tiene que resolver eses conflicto de intereses respecto incluso a un mejor derecho propietario, que indudablemente ambas partes el administrado y el ente edil deben someterse a una autoridad totalmente imparcial.

Los principios sobre las cuales debería versar los procesos técnico-administrativos son una utopía lejos de una aplicabilidad eficiente y efectiva; de modo que la problemática recurrente y planteado por el postulante respecto a “NECESIDAD DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 17 EN SUS INC. A) Y C) DEL REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVO, RESPECTO DE LAS DEMOLICIONES INMEDIATAS DE CONSTRUCCIONES COMO SANCIÓN” resulta ser un aporte valioso que permitirá evitar vulneración de derechos fundamentales y garantías constitucionales en la administración municipal y que considero debe ser tomado en cuenta en las próximas modificaciones y/o creaciones de leyes municipales y porque no decir en las cartas orgánicas.

ÍNDICE

Dedicatoria	
Agradecimientos	
Prologo	
	Pág.
INTRODUCCIÓN.....	1

DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

1. ENUNCIACIÓN DEL TEMA DE MONOGRAFÍA.....	8
2. FUNDAMENTACIÓN DEL TEMA DE MONOGRAFÍA.....	8
3. DELIMITACIÓN DEL TEMA DE MONOGRAFÍA.....	11
3.1. Delimitación temática.....	11
3.2. Delimitación temporal.....	11
3.3. Delimitación espacial.....	11
4. BALANCE DE LA CUESTIÓN O MARCO DE REFERENCIA.....	11
4.1. Marco teórico.....	11
4.1.1. Marco teórico general.....	11
4.1.2. Marco teórico específico.....	12
4.2. Marco histórico.....	13
4.3. Marco conceptual.....	16
4.3.1. Reglamento.....	16
4.3.2. Principios procesales.....	17
4.3.3. Dilaciones jurídicas.....	17
4.3.4. Eficiencia jurídica.....	18
4.3.5. Ineficacia jurídica.....	18
4.3.6. Acceso a una justicia pronta y oportuna.....	18
4.3.7. Demolición.....	19

4.4. Marco jurídico.....	19
4.4.1. Constitución Política del Estado Plurinacional.....	19
4.4.2. Código Civil.....	21
4.4.3. Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo.....	21
5. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	22
6. OBJETIVOS DEL TEMA DE MONOGRAFÍA.....	22
6.1. Objetivo general.....	22
6.2. Objetivos específicos.....	22
7. ESTRATEGIA METODOLÓGICA DE INVESTIGACIÓN.....	23
7.1. Métodos.....	23
7.1.1. Método deductivo.....	23
7.1.2. Método lógico jurídico.....	23
7.1.3. Método analítico.....	24
7.2. Técnicas.....	24
7.2.1. Técnica documental.....	24
7.2.2. Técnica de la investigación de campo.....	24

CAPÍTULO I

ASPECTOS JURÍDICO-DOCTRINALES RESPECTO DE LA SANCIÓN DE DEMOLICIÓN DE CONSTRUCCIÓN ESTABLECIDAS EN LOS INCISOS A) Y C) DEL ARTÍCULO 17 DEL REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVO

1. LA PROPIEDAD Y SUS INCIDENCIAS CON LAS ÁREAS VERDES Y PLANEACIÓN URBANA.....	27
1.1. La propiedad.....	28
a) El contenido del derecho de propiedad.....	29
b) Los límites de ese derecho propietario.....	30
1.2. Áreas verdes.....	31
1.3. Planeación urbana municipal.....	34

2. CONCEPTO DE DEMOLICIÓN DE CONSTRUCCIÓN.....	36
3. LA ADMINISTRACIÓN Y LA SANCIÓN ADMINISTRATIVA.....	38
3.1. Características de la sanción administrativa.....	39
3.2. Naturaleza jurídica de las sanciones administrativas.....	40
3.3. Clasificación de las sanciones administrativas.....	41
4. LIMITES DE LA ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL EN CUANTO A LA SANCIÓN DE DEMOLICIÓN SOBRE CONSTRUCCIONES EN SUPUESTA PROPIEDAD MUNICIPAL Y/O FUERA DE NORMA.....	44
5. PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES VULNERADOS A TRAVÉS DE LA SANCIÓN DE DEMOLICIÓN DE CONSTRUCCIÓN.....	45
5.1. Principio del debido proceso.....	46
5.2. Principio de celeridad.....	49
5.3. Principio de economía procesal.....	49
5.4. Principio de igualdad de oportunidades.....	51
5.5. Principio de imparcialidad.....	52
5.6. Principio de legalidad.....	53
5.7. Principio de obligatoriedad de los procedimientos establecidos en la ley.....	58
5.8. Principio de seguridad jurídica.....	59
5.9. Principio de juez natural.....	60
6. TRATADOS INTERNACIONALES RELATIVOS A LOS PRINCIPIOS SOBRE LAS CUALES DEBE VERSAR TODO ACTO JUDICIAL Y/O ADMINISTRATIVO.....	61
6.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	61
6.2. Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto San José de Costa Rica.....	62

CAPÍTULO II

REALIDAD JURÍDICO-SOCIAL, CAUSAS Y EFECTOS DE LA SANCIÓN DE DEMOLICIÓN SOBRE CONSTRUCCIONES FUERA DE NORMA Y/O EN SUPUESTA PROPIEDAD MUNICIPAL

1. CONSIDERACIONES GENERALES.....	65
2. PROCEDIMIENTO RESPECTO A LAS CONSTRUCCIONES FUERA DE NORMA Y /O EN PROPIEDAD MUNICIPAL.....	68
3. CAUSAS DE LAS CONSTRUCCIONES FUERA DE NORMA O EN SUPUESTA PROPIEDAD MUNICIPAL.....	71
3.1. Requisitos en los tramites.....	72
3.1.1. Aprobación de planos arquitectónicos.....	72
3.1.2. Requisitos para la aprobación de planos arquitectónicos.....	74
3.1.3. Para edificaciones en áreas de riesgo alto y moderado (según mapa de riesgos 2011), deberá presentar adicionalmente.....	75
3.1.4. Para edificios de cinco o más plantas.....	75
3.2. Idiosincrasia de la población.....	76
3.3. Desconocimiento de la norma municipal.....	77
3.4. Falta de recursos económicos para los tramites.....	78
3.5. Inexistencia de documentos de propiedad por diferentes Circunstancias.....	78
4. CONSECUENCIAS DE LAS CONSTRUCCIONES FUERA DE NORMA O EN PROPIEDAD MUNICIPAL.....	79
4.1. Inicio de procedimientos técnico-administrativos ilegales.....	82
4.2. Arbitraria sanción con demolición.....	82
4.3. Multas pecuniarias.....	83
4.4. Resistencia de la población para no cumplir con la sanción Impuesta.....	83
4.5. Interposición de acciones de amparo constitucional.....	84

5. CRITERIOS SOCIO-JURÍDICOS RESPECTO DE LOS PROCESOS TÉCNICO-ADMINISTRATIVOS.....	85
5.1. Desde el punto de vista social.....	85
5.2. Desde el punto de vista jurídico.....	86

CAPÍTULO III

PROYECTO DE MODIFICACIÓN A LOS INCISOS A) Y C) DEL ARTÍCULO 17 DEL REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVO

1. ASPECTOS GENERALES.....	90
2. DIMENSIÓN DE LA PROPUESTA.....	94
3. ENFOQUES SOCIO-JURÍDICOS RESPECTO AL ARTÍCULO 17 INCISOS A) Y C) DEL REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVO DEL GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE LA PAZ.....	97
4. ANTEPROYECTO DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 17 EN SUS INCISOS A) Y C) DEL REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVO DEL GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE LA PAZ.....	100

CONCLUSIONES

RECOMENDACIONES

REFERENCIA BIBLIOGRÁFICAS

INTRODUCCIÓN

Una de las dimensiones importante e imprescindible a abordar, para comprender la naturaleza y características del alcance de la demolición y sus consecuencias independientemente de iniciar las acciones legales que enderecho corresponda, tiene que ver con la vulneración de los principios procesales sobre las cuales debe versar todo proceso, ya sea judicial y/o administrativo. Para el efecto, debemos destacar el principio jurídico que: las entidades públicas solo pueden realizar los que la ley les faculta, no pudiendo emitir resoluciones que atenten derechos y garantías constitucionales.

En ese contexto, los procesos técnico-administrativos que sancionan con demolición construcciones que supuestamente se encuentran en propiedad municipal y/o fuera de norma, son una evidente y flagrante vulneración al principio del debido proceso, puesto que si bien la alcaldía paceña sanciona este extremo a través de la Ordenanza Municipal G.M.L.P. N° 76/2004 de fecha 29 de abril de 2004 (Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo) por el que a través del artículo 17 mediante sus incisos a) y c) sancionan con demolición de la construcción en área de propiedad municipal, previo procedimiento técnico administrativo urgente independientemente de seguir la acción legal que corresponda y demolición de la construcción sin autorización municipal que infringe disposiciones de uso de suelos, patrones de asentamiento urbanístico y parámetros de edificación, con la cobertura de su costo al infractor, además de la imposición de la multa pecuniaria sobre la superficie edificada conforme a dichas disposiciones municipales; lo que significa provocar indefensión que se causa al ciudadano, más aun cuando el ente edil es juez y parte en dicho proceso, conllevando esta situación a que NO exista imparcialidad en la sustanciación de estas causas y encontrándose en total desventaja frente a

la municipalidad, ya que estos ejecutan la sanción independientemente de la acción legal a seguir, haciendo de tal modo JUSTICIA DIRECTA, extremo que no está permitido en un Estado de derecho, y prohibido por el artículo 1282 del Código Civil.

Si bien Bolivia está sufriendo profundas transformaciones en el ámbito jurisdiccional; también es necesario que estas transformaciones deban realizarse en el ámbito administrativo, puesto que estos procesos se caracterizan por ser totalmente parciales, ya que dicho sistema no beneficia a la ciudadanía, donde los roles asignados no se cumplen de manera eficaz; sin embargo, el Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo confiere el monopolio del ejercicio y ejecución de la sanción independientemente de seguir la acción legal que corresponda lo que significa asumir ilegalmente y sin que exista una sentencia ejecutoriada por autoridad competente la atribución de demoler la construcción que supuestamente se encuentra en propiedad municipal y/o fuera de norma, sin que dicha sanción haya sido emitido por autoridad jurisdiccional competente, puesto que es una decisión unilateral del ente edil que también ha sido parte en el proceso técnico administrativo.

De esta manera, cabe aclarar que en la actualidad, el fondo del problema radica en la vulneración de principios constitucionales en la sustanciación de los procesos técnico administrativos donde la sanción es la demolición, porque no se está frente a una autoridad imparcial, incurriendo en la vulneración de los principios de contradicción, publicidad, defensa amplia e irrestricta, legalidad, seguridad jurídica, debido proceso y congruencia entre otros, generando de tal manera efectos jurídicos y sociales que van en desmedro de la ciudadanía.

Sin embargo, es imperante hacer notar que si bien en la Constitución Política del Estado Plurinacional co-existen una serie de principios, debemos hacer

referencia que en nuestra realidad jurídico-social se han convertido en meras enunciaciones normativas carentes de aplicabilidad y eficacia, lo que indudablemente repercute en la administración que resuelve este tipo de problemas, haciendo que la sociedad en su conjunto no confíe en la administración pública y/o jurisdiccional a la vez, pero dejando constancia que las autoridades jurisdiccionales son las únicas competentes para determinar el tipo de sanción en base a los antecedentes.

En ese contexto, también se hace menester realizar un análisis del actual sistema de administración en Bolivia; del cual se evidencia que la Constitución Política del Estado Plurinacional aprobada en febrero de 2009, pretende proyectar códigos procedimentales tendientes a la descolonización de la administración de justicia y eliminar la retardación de justicia sin que ello implique la vulneración de derechos fundamentales, garantías constitucionales y principios procesales que tiendan a provocar indefensión en la ciudadanía respecto de los procesos técnico administrativos, generando efectos no solo jurídicos que sería por ejemplo la falta de objetividad, la imparcialidad y la violación al debido proceso entre otros; sino también efectos sociales que además de repercutir en el entorno social, también repercute en la familia y al derecho a vivir con dignidad; por lo que no basta con realizar modificaciones enunciativas; sino de atacar el fondo del problema para brindar una alternativa de solución al problema en cuestión; puesto que en muchas ocasiones ni siquiera saben la situación actual del proceso técnico administrativo, lo que se constituye una vulneración al principio de publicidad y el derecho de petición causando total indefensión.

A ello se suma, la falta de objetividad de algunas autoridades que a sabiendas que no existe argumento legal sancionan con demolición; sin embargo, el daño como tal ya ha sido provocado, donde las consecuencias de una mala aplicabilidad del principio del debido proceso afecta a la familia provocando un daño que muchas veces no es reparado ni por la alcaldía, ni

por el servidor que ha vulnerado derechos fundamentales y garantías constitucionales inherentes a las personas, puesto que es un gran perjuicio sancionar con demolición de parte de la entidad edil como juez y parte y ejecutar la misma, extremo del cual deriva que la persona y/o familia afectada acuda ante la instancia jurisdiccional y a través de una acción de amparo constitucional, puede lograr que se deje sin efecto ni valor legal la resolución administrativa que sanciona con demolición; sin embargo, el daño ya ha sido causado y reparar ese daño es difícil, más aun cuando existe cambio de autoridades, en consecuencia los más afectados son las personas que han sido objeto de injustas resoluciones donde se los ha causado total indefensión además de no acceder en su oportunidad a una autoridad totalmente competente e imparcial, consecuentemente existe también un daño económico a la Alcaldía y que es de exclusiva responsabilidad de los funcionarios y reglamentos que existe los cuales se anteponen a las leyes, sin considerar que los reglamentos en nuestro sistema de justicia son inferiores a las leyes.

Si bien es cierto que la problemática planteada respecto a la “NECESIDAD DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 17 EN SUS INC. A) Y C) DEL REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVOS, RESPECTO DE LAS DEMOLICIONES INMEDIATAS DE CONSTRUCCIONES COMO SANCIÓN” se traduce en consecuencias jurídicas -restricciones de derechos- y sociales -en cuanto a los efectos en el entorno familiar y social-, es menester determinar el objeto del proceso técnico administrativo, pues la determinación del objeto procesal, cuestión esta última que en la actualidad deviene prácticamente imposible, tomando en cuenta que en nuestra normativa existe una serie de ambigüedades que permiten la vulneración de derechos, garantías y principios constitucionales.

Por ello, se plantea la NECESIDAD DE MODIFICAR LOS INCISOS A) Y C) DEL ARTÍCULO 17 DEL REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO TÉCNICO

ADMINISTRATIVO, de modo que las demociones no sean un forma de JUSTICIA DIRECTA ejercida por el ente edil en base a derechos que supuestamente creyere tener; sino sea consecuencia de un proceso legal ante autoridad competente con calidad de cosa juzgada y en virtud del ejercicio de los derechos y garantías que asisten a las partes de dicho proceso, de modo que no se pueda alegar vulneración de derechos y garantías constitucionales, puesto que corresponde a la autoridad judicial proveer la defensa jurisdiccional en virtud del artículo 1449 del Código Civil.

En ese entendido, y debido a los antecedentes descritos, el tema en cuestión destapa las principales falencias encontradas en el REGLAMENTO DE PROCESO TÉCNICO ADMINISTRATIVO, lo que significa que el tema de estudio propuesto, no puede pasar desapercibido, ya que tiene como fin, determinar el alcance de un reglamento en relación a las leyes, al igual que sus efectos jurídicos y sociales que genera ejecutar la sanción de demolición independientemente de la acción legal a seguir.

La investigación realizada, para una mejor comprensión se dividió en cuatro partes; donde en la primera parte se hace referencia al Diseño de la Investigación en el cual se contempla todos los aspectos vinculados a los objetivos, hipótesis y la metodología utilizada en la presente investigación. En la segunda parte de la presente investigación, se hace referencia a analizar aspectos jurídico-doctrinales respecto de la sanción de demolición de construcciones establecidas en los incisos a) y c) del artículo 17 del Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo, en el municipio de La Paz. La tercera parte está destinada a explicar la realidad jurídico-social, al igual que las causas y efectos de la sanción de demolición sobre construcciones fuera de norma y/o en propiedad municipal, en función a las abundantes acciones de amparo constitucional interpuesta ante autoridad competente y el daño social que provoca la ejecución de una demolición sin la existencia de una sentencia ejecutoriada por autoridad competente. En la

última parte, después del análisis doctrinal y la explicación jurídico-social sobre la sanción de demolición como producto de un proceso técnico administrativo nada imparcial se propone un proyecto de modificación a los incisos a) y c) del artículo 17 del Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo. El trabajo de investigación concluye con la presentación de conclusiones y recomendaciones pertinentes, los cuales refuerzan la investigación presentada y surgieron a raíz del conocimiento extenso del tema puesto en cuestión.

DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

1. ENUNCIACIÓN DEL TEMA DE MONOGRAFÍA

“NECESIDAD DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 17 EN SUS INC. A) Y C) DEL REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVOS, RESPECTO DE LAS DEMOLICIONES INMEDIATAS DE CONSTRUCCIONES COMO SANCIÓN”

2. FUNDAMENTACIÓN DEL TEMA DE MONOGRAFÍA

La presente investigación aborda un tema importante, el cual revela que en una gran cantidad de procesos técnico-administrativos relacionados a la demolición de construcciones fuera de norma y en supuesta propiedad municipal, implica una flagrante vulneración de los derechos fundamentales y garantías constitucionales, tomando en cuenta que la única autoridad competente para determinar el mejor derecho propietario es la jurisdicción ordinaria, puesto que el Gobierno Municipal al dictar una resolución en la que determina la demolición de construcciones en sujeción a lo establecido por el artículo 17 inc. a) y c) del Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo, se advierte la vulneración al debido proceso además de evidenciarse que el gobierno municipal está siendo en los diferentes procesos administrativos JUEZ Y PARTE, lo que indudablemente NO SE GARANTIZA EL PRINCIPIO DE IGUALDAD DE OPORTUNIDADES, PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y EL DERECHO A LA DEFENSA, principios que se encuentran consagrados en nuestra norma suprema, no solo como un derecho y garantía constitucional, sino también como un valor democrático de nuestro sistema de justicia.

Estos aspectos, se constituye en un factor de vulneración al debido proceso, ya que nadie puede ser juez y parte en un proceso, de modo que

para ejecutar la demolición de construcciones que se encuentran en supuesta propiedad municipal o que no cuenten con planos aprobados, sin previa sustanciación de proceso por ante autoridad jurisdiccional competente, implica una arbitrariedad; puesto que ningún gobierno municipal a título de construcción en supuesta propiedad municipal puede proceder a demoler, ya que si existe conflicto de intereses donde la autoridad llamada por ley para de dirimir el conflicto, es el órgano jurisdiccional.

En muchas ocasiones, el gobierno municipal de La Paz, en apego al artículo 17¹ inc. a) y c) del Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo, determina demoler, más aun cuando dicha normativa señala “DEMOLER INDEPENDIENTEMENTE DE SEGUIR LA ACCIÓN LEGAL QUE CORRESPONDA”, lo que significa una evidente vulneración al principio del debido proceso, y que afecta indudablemente a personas que tienen el derecho a vivir con dignidad, y ante todo a ser oído y juzgado por autoridad competente e imparcial; de modo que se efectivice el principio de seguridad jurídica y mermen esos actos ilegales, más aun cuando sabemos que un reglamento no puede estar por encima de la Constitución Política del Estado Plurinacional.

Entonces, dada la magnitud del problema, se advierte que el Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo, particularmente el artículo 17 en sus inc. a) y c) hace incurrir a la alcaldía en error y en acciones arbitrarias;

¹ GOBIERNO MUNICIPAL DE LA PAZ, Ordenanza Municipal G.M.L.P. N° 76/2004 de fecha 29 de abril de 2004 (Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo), Artículo 17.- (Clases de sanciones).- Las sanciones aplicables a cada una de las infracciones señaladas en los numerales del artículo 15, son las siguientes:

- a) Demolición de la construcción en área de propiedad municipal, previo procedimiento técnico administrativo urgente independientemente de seguir la acción legal que corresponda.
- c) Demolición de la construcción sin autorización municipal que infringe disposiciones de uso de suelos. Patrones de asentamiento urbanístico y parámetros de edificación, con la cobertura de su costo al infractor, además de la imposición de la multa pecuniaria sobre la superficie edificada conforme a dichas disposiciones municipales.

es decir, hace incurrir en vías de hecho, el cual es inadmisibile en un estado de derecho, puesto que dentro de ese tipo de proceso está siendo juez y parte al mismo tiempo, extremo atentatorio al principio de imparcialidad, debido proceso y seguridad jurídica, donde los más vulnerables son las esferas sociales populares.

Si bien en las diferentes leyes y hasta en la Constitución Política del Estado Plurinacional se encuentran diferentes principios que tiene como fin principal, que todas las causas se desarrollen en función del debido proceso, pues no es menos cierto que carecen de efectividad y solamente se constituyen en meras enunciaciones lejos de una aplicabilidad efectiva, además de evidenciarse que dicho reglamento es contrario a las normas procesales que son de cumplimiento obligatorio.

En tal sentido, no es ajeno en nuestra realidad jurídico-social, que a lo largo de todos los tiempos, la alcaldía ha procedido a demoler diferentes construcciones y después de un proceso legal ha tenido que reparar los daños provocados, lo que significa que por actos ilegales y debido a un reglamento no acorde a la realidad sociocultural, infringen en normas de cumplimiento obligatorio, de modo que las demoliciones que realizan por diferentes circunstancias sin que exista orden judicial SON ILEGALES y atentan a la defensa, seguridad jurídica, juez natural y debido proceso; por lo que dichas demoliciones no pueden ejecutarse mientras no exista una decisión judicial debidamente ejecutoriada, lo contrario significa un atentado a las normas en vigencia.

Por lo tanto, la problemática planteada se constituye en una clara y flagrante vulneración de los derechos fundamentales y garantías constitucionales que incide en la tramitación de los procesos técnico administrativos; por lo que se hace imperante modificar el artículo 17 en sus incisivos a) y c) del Reglamento de Procedimiento Técnico

Administrativo de modo que se garantice el debido proceso y se evite actos ilegales.

3. DELIMITACIÓN DEL TEMA DE MONOGRAFÍA

3.1. Delimitación temática

En cuanto a la delimitación temática, la presente investigación se ha enmarcado dentro del ámbito administrativo-constitucional, puesto que las demoliciones de construcciones a través de una resolución administrativa emitida por la alcaldía implican un acto ilegal.

3.2. Delimitación temporal

En cuanto al parámetro temporal establecido para la presente investigación, ha sido determinado los últimos tres años; es decir, desde la gestión 2010 hasta la gestión 2012.

3.3. Delimitación espacial

En cuanto al espacio, la investigación se ha realizado en ambientes del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz, puesto que se trata de procedimientos administrativos relacionados a las construcciones en supuesta propiedad municipal y sin planos los cuales implican una demolición.

4. BALANCE DE LA CUESTIÓN O MARCO DE REFERENCIA

4.1. Marco teórico

4.1.1. Marco teórico general

En mérito a que el derecho al acceso a una justicia imparcial, pronta y oportuna es parte de un sistema democrático que protege a cada ser humano dentro del contexto social y jurídico,

asegurando que no se atente contra el interés social y el bien común; es menester señalar que el derecho se relaciona con la administración de justicia; por lo que para la presente investigación se valora la aplicación de la legislación vigente respecto a los actos ilegales en las que incurre la alcaldía sobre demoliciones de construcciones, por lo que se tiene como marco teórico general, la doctrina o filosofía jurídica del POSITIVISMO JURÍDICO, como:

...la ciencia jurídica que tiene por objeto el conocimiento del conjunto de normas, constituye el derecho vigente o positivo, que tiene validez o fuerza obligatoria, eso en cuanto a su aplicación...²

Dicho de otra manera es "...el estudio del derecho como una pluralidad de normas que constituyen una unidad o un ordenamiento, cuando su validez reposa sobre una norma única"³. Por lo que la presente investigación viene a ser objeto de esta teoría jurídica, ya que se requiere un análisis de la normativa actual, respecto de la problemática en cuestión.

4.1.2. Marco teórico específico

En cuanto a un marco específico se ha tomado en cuenta la TEORÍA GENERAL DEL REGLAMENTO, el cual señala que:

...el reglamento facilita la aplicación de la Ley detallándose y operando como instrumento idóneo,... los reglamentos son reglas que solo tendrán vida y siendo de derecho si derivan

² ROJAS, Amandi Víctor Manuel, Filosofía del Derecho. Editorial Harta. México, 1991, p. 101.

³ MOSTAJO, Machicado Max, Seminario Taller de Grado y la Asignatura CJR - 100 Técnicas de Estudio, Primera Edición 2005, p. 153.

de una norma legal a la que se reglamentan en la administrativa, la diferencia entre la Ley y Reglamento consiste en que la ley es un acto legislativo porque deriva del congreso y el Reglamento es un acto administrativo ya que este se expide por el poder ejecutivo.⁴

Por lo que la presente investigación viene a ser objeto de esta teoría jurídica, puesto que se propone la “NECESIDAD DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 17 EN SUS INC. A) Y D) DEL REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVOS, RESPECTO DE LAS DEMOLICIONES INMEDIATAS DE CONSTRUCCIONES COMO SANCIÓN”

4.2. Marco histórico

En los últimos años, las construcciones rebasan la ciudad de La Paz; sin embargo, si bien existe normativa de construcción sobre las cuales debería basarse todo ciudadano que pretende edificar, no es menos cierto que dicha normativa no es de conocimiento público, aspecto que se evidencia de las abundantes construcciones que no cuentan con autorización.

Otro aspecto a considerar es que las demoliciones de construcciones, ha generado una serie de acciones de amparo constitucional, pues estas de manera arbitraria y unilateral, no han adecuado sus actos a normas que son de cumplimiento obligatorio y que garantizan el debido proceso, a ello se suma que el tema de la edificación y consecuentemente su demolición por parte de la alcaldía genera una gran repercusión en el conjunto de la sociedad; sin embargo, hasta ahora si bien se basa sobre un reglamento, esta no puede decir que

⁴ <http://www.Universidadabierta/Macías>, Torres M. De La Luz, Teoría del Reglamento, en fecha 17 de marzo de 2012.

independientemente del proceso legal que se instaure, la demolición debe ejecutarse, extremo que es falaz tomando en cuenta que la única autoridad competente para dirimir conflicto de intereses son los órganos jurisdiccionales, de modo que dicha regulación no se encuentra de acorde a nuestra realidad jurídico- social.

En todo caso, el proceso de construcción, por su directa incidencia en la configuración de los espacios ya sea privada o pública, implica siempre un compromiso de funcionalidad, economía, armonía y equilibrio medioambiental de evidente relevancia desde el punto de vista del interés general; sin embargo, ello no significa que la alcaldía de manera unilateral y sin considerar que en un proceso técnico administrativo está siendo juez y parte al mismo tiempo, debe proceder a demoler construcciones que en muchos casos cumplen la función de vivienda, dejándolos en tal sentido a la intemperie a familias, extremo que sin duda es atentatorio a los derechos fundamentales de toda persona y ante todo a tener una vida digna y al principio del “VIVIR BIEN”.

Por otro lado, la inmensa cantidad de procesos técnicos administrativos sobre demolición de construcciones en supuesta propiedad municipal o fuera de norma, atenta no solo el derecho de “vivir bien” de las personas que supuestamente habrían infringido; sino también, hace que la alcaldía como tal incurra en error y actos ilegales sobreponiendo un reglamento por encima de las leyes, además de generar un gran perjuicio a la administración municipal, debiendo ser en consecuencia dicho reglamento, una garantía para proteger a los usuarios al igual que a la alcaldía, haciendo necesario incluso un seguro de daños o de caución.

En ese contexto, la vigencia del Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo, particularmente el artículo 17 en sus incisos a) y c), conduce a realizar actos ilegales que dañan no solo a la familia, sino también a la sociedad en su conjunto, además de vulnerar normas de orden público.

Estas deficiencias en la administración municipal, se constituye en una causa para la abundante interposición de acciones de amparo constitucional en busca de tutela jurídica efectiva y el debido proceso, ya que dicho reglamento precisa en su contenido y espíritu demoler con urgencia y luego recién iniciar la acción legal que corresponda, actuando de tal modo de hecho y siendo juez y parte en dicho proceso técnico administrativo, cuando en principio debería ser resuelto por autoridad competente.

Sin embargo, si bien existe un reglamento de procedimiento técnico administrativo donde determina la demolición como una sanción, la dificultad se encuentra en que se vulnera el principio del debido proceso, ya que la alcaldía es juez y parte en procesos técnico-administrativos, procediendo de tal modo a demoler sin que el conflicto se haya dilucidado ante autoridad jurisdiccional competente.

Si bien existe el proceso de regularización respecto de las viviendas que han sido construidos fuera de norma adoptada por la alcaldía, es un punto de avance y de beneficio hacia la población, pero ello no implica que en lo posterior se vaya a seguir vulnerando el debido proceso, ya que al estar en vigencia los inc. a) y c) del artículo 17 del Reglamento de Proceso Técnico Administrativo no existe seguridad jurídica.

Por otro lado, si bien en la alcaldía municipal de La Paz ha existido una serie de modificaciones a las normas y reglamentos que han regulado nuestra vida; es imperante señalar, que no se ha profundizado en mecanismos que tiendan a la aplicación efectiva de las sanciones por construcciones fuera de norma o en supuesta propiedad municipal además de no incurrir en actos ilegales que provocan serios perjuicios a la administración municipal, ya que las construcciones muchas veces no cuentan con autorización por los excesivos tramites que además son muy morosos y onerosos, limitándose solamente a una serie de meras enunciaciones sin aplicabilidad preferente y sin la posibilidad de procurar la celeridad con la que debe desarrollarse los permisos de construcción.

Al respecto, los miembros del Consejo Municipal, solamente se han dedicado y se dedican a realizar modificaciones que no resuelven el problema de fondo; más al contrario, no advierten que los incisos del artículo en cuestión son contrario a las normas nacionales, por lo que se hace necesario su modificación inmediata para que la administración municipal no incurra en actos ilegales.

4.3. Marco conceptual

4.3.1. Reglamento

Manuel Osorio, define al reglamento, como “toda instrucción escrita destinada a regir una institución o a organizar un servicio o actividad...”⁵, es decir, que el Reglamento se entiende en forma general como:

⁵ OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Edit. Heliasta S.R.L., Buenos Aires-Argentina. 1981, p. 856.

...un conjunto ordenado de reglas y conceptos que se dan por una autoridad competente para realizar la ejecución de una ley o para el régimen interior de una dependencia o corporación.⁶

4.3.2. Principios procesales

Los principios constitucionales y procesales son las directrices del ordenamiento jurídico, dentro del cual se desarrolla la sustanciación del proceso.

Para Palacios, los principios procesales cumplen fundamentalmente las siguientes funciones:⁷

- 1) Sirven de bases previas al legislador para estructurar las instituciones del proceso en uno y otro sentido;
- 2) Facilitan el estudio comparativo de los diversos ordenamientos procesales actualmente vigentes, así como el de los que rigieron en otras épocas y;

Constituyen instrumentos interpretativos de inestimable valor.

4.3.3. Dilaciones jurídicas

Las dilaciones jurídicas son las demoras injustificadas que son parte de nuestra administración de justicia, coadyuvadas con la amplia gama de trámites administrativos y burocráticos, que sin duda afecta la relación de la sociedad con la alcaldía. Dicho de otro modo, según Ossorio es la "... eficacia para prorrogar o

⁶ <http://www.universidadabierta.edu.mx/Biblio/M/Ma/reglamento>. en fecha 17 de marzo de 2012

⁷ PALACIOS, Lino Enrique, Manual de Derecho Procesal Civil, Tomo I, 7ª ed., Abeledo-Perrot, Buenos Aires-Argentina, 1987. p. 76.

aplazar, en especial un trámite administrativo o una resolución judicial”⁸.

4.3.4. Eficiencia jurídica

...es el grado en que sus resultados coinciden con sus objetivos. Si una actividad produce resultados negativos, su eficacia será igual al saldo neto de sus resultados positivos y negativos.⁹

Es decir, la eficiencia jurídica del respeto a los derechos fundamentales y garantías constitucionales, consiste en la aplicación de manera oportuna y sin dilaciones la norma procesal, de modo que la celeridad sea un componente efectivo en la sustanciación de procesos técnico administrativo sobre demoliciones.

4.3.5. Ineficacia jurídica

Se llama ineficacia jurídica a las disposiciones dilatorias emanadas del cuerpo jurídico que no hacen efectiva la sustanciación de las causas y como consecuencia de la dilación no ha sido alcanzada la pretensión propuesta.

4.3.6. Acceso a una justicia pronta y oportuna

El acceso a una justicia pronta y oportuna, constituye un derecho fundamental que no puede ser vulnerado bajo ninguna circunstancia; es decir, que la invocación de los órganos jurisdiccionales para la resolución de los problemas debe

⁸ OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Edit. Heliasta S.R.L., Buenos Aires - Argentina, 1981, p. 347

⁹ CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DE BOLIVIA, (C.G.R.), Glosario, NAG, La Paz-Bolivia, 2002.

efectivizarse de manera que la población renueve su confianza hacia el sistema de justicia que Bolivia imparte, además del respeto a las normas.

4.3.7. Demolición

Una demolición es el derrumbe de edificios y estructuras, por lo que se considera lo contrario a una construcción. En la demolición, el interés es de terminar completamente con el elemento a derrumbar, por lo que es un concepto diferente a la deconstrucción, que pretende quitar un edificio cuidadosamente para usar las partes en él que aún sean útiles. También se considera como el proceso mediante el cual se procede a tirar abajo o destruir de manera planificada un edificio o construcción en pie. La demolición es exactamente lo opuesto a la construcción, el proceso mediante el cual se edifica. La demolición también se distingue de otras acciones como el derrumbe ya que es un proceso programado y planificado de acuerdo a las necesidades y cuidados específicos de cada caso. Normalmente, el proceso de demolición implica tener en cuenta elementos de seguridad, salubridad y otros. Además, la demolición puede realizarse con diferentes objetivos: construir nuevas edificaciones, liberar el espacio para hacer espacios verdes, eliminar construcciones antiguas y peligrosas, etc.

4.4. Marco jurídico

4.4.1. Constitución Política del Estado Plurinacional

Al ser la Constitución Política del Estado Plurinacional la norma fundamental de nuestro ordenamiento jurídico, hace referencia

a una serie de principios; de modo que los artículos¹⁰ 8 párrafo II; 9 numerales 1), 2) y 4); 24; 115; 178, párrafo I; y 180, párrafo I, los cuales establecen que la administración de justicia debe basarse particularmente en los principios de gratuidad, celeridad, probidad, debido proceso, acceso a una justicia, pronta, oportuna transparente, sin discriminación y brindando una respuesta pronta sin dilaciones.

Sin embargo, hoy en día solo son meras enunciaciones normativas carentes de efectividad, puesto que no se cumplen a cabalidad, ya que todo ciudadano que busca tutela jurídica efectiva, solo encuentra dilaciones innecesarias y una justicia

¹⁰ ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Constitución Política del Estado Plurinacional, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz-Bolivia, 2009. Artículo 8.- II. El Estado se sustenta en los valores de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien.

Artículo 9.- Son fines y funciones esenciales del Estado, además de los que establece la Constitución y la ley:

1.- Constituir una sociedad justa y armoniosa, cimentada en la descolonización, sin discriminación ni explotación, con plena justicia social, para consolidar las identidades plurinacionales.

2.- Garantizar el bienestar, el desarrollo, la seguridad y la protección e igual dignidad de las personas, las naciones, los pueblos y las comunidades, y fomentar el respeto mutuo y el diálogo intracultural, intercultural y plurilingüe.

4.- Garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución.

Artículo 24. Toda persona tienen derecho a la petición de manera individual o colectiva, sea oral o escrita, y a la obtención de respuesta formal y pronta, Para el ejercicio de este derecho no se exigirá más requisito que la identificación del peticionario.

Artículo 115. I. Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos.

II. El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones.

Artículo 178.- I. La potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos.

Artículo 180.- I. La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediación, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez.

injusta y ante todo burocrática, vulnerándose de esta manera a diario los principios constitucionales.

4.4.2. Código Civil

La norma sustantiva civil, en sus artículos 1282 y 1449¹¹ prohíbe la justicia directa, y señala que la autoridad judicial es la encargada de resolver los derechos a demanda de parte; es decir, que las sanciones de demoliciones inmediatas ordenadas por el ente edil, son ilegales, puesto que quien debe ordenar dicha sanción es la autoridad judicial competente.

4.4.3. Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo

Al respecto, el artículo 17¹² inc. a) y c) del Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo determina demoler de manera urgente una construcción que SUPUESTAMENTE se encuentra en propiedad municipal o en su defecto fuera de norma, siendo contradictoria a las leyes nacionales, puesto que señala DEMOLER INDEPENDIENTEMENTE DE SEGUIR LA

¹¹ ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Decreto Ley N° 12760 de fecha 06 de agosto de 1975 Código Civil, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz-Bolivia, 1975. Artículo 1282.- (Prohibición de la justicia directa).- I. Nadie puede hacerse justicia por sí mismo sin incurrir en las sanciones que la ley establece.

II. Esta prohibición no impide, sin embargo, los actos de legítima defensa permitidos y calificados por la ley, ni los que conduzcan inmediatamente a la intervención de los órganos jurisdiccionales.

Artículo 1449.- (Actividad jurisdiccional).- Corresponde a la autoridad judicial proveer a la defensa jurisdiccional de los derechos a demanda de parte o a instancia del Ministerio Público en los casos previstos por la ley.

¹² GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE LA PAZ, Ordenanza Municipal G.M.L.P. N° 76/2004 de fecha 29 de abril de 2004 (Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo), Artículo 17.- (Clases de sanciones).- Las sanciones aplicables a cada una de las infracciones señaladas en los numerales del artículo 15, son las siguientes:

a) Demolición de la construcción en área de propiedad municipal, previo procedimiento técnico administrativo urgente independientemente de seguir la acción legal que corresponda.

c) Demolición de la construcción sin autorización municipal que infringe disposiciones de uso de suelos. Patrones de asentamiento urbanístico y parámetros de edificación, con la cobertura de su costo al infractor, además de la imposición de la multa pecuniaria sobre la superficie edificada conforme a dichas disposiciones municipales.

ACCIÓN LEGAL QUE CORRESPONDA, lo que significa una evidente vulneración al principio del debido proceso, el cual afecta a personas que tiene el derecho a vivir con dignidad, y ante todo a ser oído y juzgado por autoridad competente e imparcial y no ser objeto de un proceso y víctima de un proceso en la que la alcaldía es JUEZ Y PARTE.

5. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

¿Por qué es necesario la modificación del artículo 17 en sus inc. a) y c) del Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo, respecto de las demoliciones inmediatas como sanción para garantizar principios constitucionales tendientes a garantizar el debido proceso?

6. OBJETIVOS DEL TEMA DE MONOGRAFÍA

6.1. Objetivo general

- Demostrar la necesidad de modificar el artículo 17 en sus incisos a) y c) del Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo, respecto de las demoliciones inmediatas como sanción para garantizar principios constitucionales tendientes a garantizar el debido proceso.

6.2. Objetivos específicos

- Analizar aspectos jurídico-doctrinales respecto de la sanción de demolición de construcción establecidas en los incisos a) y c) del artículo 17 del Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo.

- Explicar la realidad jurídico-social y consecuentemente sus causas y efectos de la sanción de demolición sobre construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal.
- Proponer un anteproyecto de modificación a los incisos a) y c) del artículo 17 del Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo.

7. ESTRATEGIA METODOLÓGICA DE INVESTIGACIÓN

7.1. Métodos

7.1.1. Método deductivo

En cuanto al método deductivo, podemos señalar que “...consiste en partir de principios y teorías generales para llegar a conocer un fenómeno particular...”¹³. Al ser el método deductivo, el proceso de conocimiento de lo general a lo particular, nos ha permitido partir de problemas generales que muestran la realidad social para analizar de manera particular la problemática que existe respecto de la sanción de demolición a construcciones fuera de norma o en supuesta propiedad municipal.

7.1.2. Método lógico jurídico

Este método nos ha permitido un análisis lógico de la normatividad existente y su desarrollo fenomenológico con relación al estudio de la realidad del problema planteado; es decir, la ausencia de políticas y mecanismos jurídico-sociales que permitan una adecuada y efectiva aplicación de los

¹³ VARGAS, Flores Arturo. “Taller Teórico-Práctico de Elaboración de Perfil de Tesis de Grado”, CDRROM, 2007.

principios constitucionales respecto de los procedimientos técnico administrativos sobre construcciones fuera de norma o en supuesta propiedad municipal.

7.1.3. Método analítico

Este método nos ha permitido descomponer el problema por el que atraviesa la sociedad y los encargados de los procedimientos técnico administrativos, además de la ausencia de mecanismos jurídico-sociales destinados a efectivizar una administración de justicia con justicia y sin vulnerar el debido proceso, para posteriormente establecer las características más sobresalientes, que sirvieron para conocer de manera más específica el tema en cuestión.

7.2. Técnicas

7.2.1. Técnica documental

Consiste en el registro de la información documental obtenida, y que se halla contenida en las diferentes fichas bibliográficas, como ser: de cita textual, resumen, comentario, hemerográfica, etc. Ha servido para operativizar y sistematizar el trabajo científico, de modo que en nuestra investigación se ha utilizado para la recopilación de información y explicar doctrinalmente la problemática en cuestión.

7.2.2. Técnica de la investigación de campo

Es una técnica dirigida a recoger y conocer la opinión de una población representativa sobre un tema a través de encuestas. Ha servido para cuantificar la fuente de información y los

criterios, lo que ha permitido obtener información actual sobre la problemática planteada.

CAPÍTULO I

CAPÍTULO I

ASPECTOS JURÍDICO-DOCTRINALES RESPECTO DE LA SANCIÓN DE DEMOLICIÓN DE CONSTRUCCIÓN ESTABLECIDAS EN LOS INCISOS A) Y C) DEL ARTÍCULO 17 DEL REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVO

1. LA PROPIEDAD Y SUS INCIDENCIAS CON LAS ÁREAS VERDES Y PLANEACIÓN URBANA

Dada la problemática en cuestión, es menester conceptualizar la propiedad, para entender la problemática social, cultural y legal relacionada con este caso y, particularmente la dificultad existente para reconocer los derechos y las obligaciones de los propietarios de predios que son considerados dentro de los planes o programas municipales de desarrollo urbano. En ese contexto, la propiedad es aquel derecho real de usar, gozar y disponer de las cosas, de las cuales se es propietario, sujeto a las restricciones impuestas por la ley y defendible por acción reivindicatoria.

Por otro lado, también es imperante hablar de “áreas verdes”, en particular de algunos aspectos ambientales de trascendencia primordial y de la dificultad para asignar espacios de esta naturaleza ocasionada por los problemas inherentes a la propiedad y a la legislación dentro de los municipios.

Por último, se habla también de los aspectos más importantes de la planeación urbana, en especial en el marco municipal, para comprender

la dificultad histórica que ha existido en relación con la dotación de áreas verdes en la ciudad.

Las preguntas que emergen son: ¿de qué manera interpreta o puede interpretar el Estado la complejidad de la propiedad, las áreas verdes y la planeación? y ¿qué tipo de estrategias deberían ser aplicadas para atender esas características sociales, culturales, económicas y jurídicas?

En ese contexto, es menester conceptualizar los siguientes conceptos:

1.1. La propiedad

Al respecto el artículo 56¹⁴ de la Constitución Política del Estado Plurinacional, establece que toda persona tiene derecho a la propiedad privada individual o colectiva, siempre y cuando cumple una función social y que el uso que se haga de ella no sea perjudicial al interés colectivo, lo que significa que al estar garantizada la propiedad por nuestro ordenamiento supremo, implica que cualquier demolición o restricción de ese derecho debe ser ordenada por autoridades competentes y en proceso ante la jurisdicción ordinaria, de modo que no se llegue a cometer arbitrariedades que impliquen la vulneración de los derechos que toda persona tiene en un estado de derecho.

En ese contexto, si bien existe la necesidad del ser humano de sentirse propietario, es algo inherente a su naturaleza, aunque depende en gran medida del mundo que lo rodea: mientras mayor sea reconocido el valor de las pertenencias, mayor interés tendrá el

¹⁴ ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Constitución Política del Estado Plurinacional, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz-Bolivia, 2009. Artículo 56.- I.-Toda persona tiene derecho a la propiedad privada individual o colectiva, siempre que ésta cumpla una función social.

II.- Se garantiza la propiedad privada siempre que el uso que se haga de ella no sea perjudicial al interés colectivo.

III. Se garantiza el derecho a la sucesión hereditaria.

humano en poseerlas. Por lo que el concepto jurídico de propiedad consiste en que:

El derecho de propiedad ha sido básico en el orden social de todos los tiempos, pues existiendo en el universo hombres y cosas, no puede concebirse al hombre sin ellas y por esa razón, la legislación lleva por finalidad, inmediata la mayoría de los casos y mediata en muchos otros, regular las relaciones de los hombres en razón de las cosas que les pertenecen en propiedad.¹⁵

En efecto, como Fernández del Castillo, el derecho no sólo se ocupa de la propiedad en cuanto a su contenido, sino también a su ejercicio, al modo y capacidad de adquirirla y transmitirla. El autor considera que no puede concebirse la propiedad si no se toman en cuenta dos aspectos:

a) El contenido del derecho de propiedad

Es la facultad amplia de disposición del propietario sobre la cosa y el segundo se refiere a la serie de actos que el propietario no puede ejecutar, ya sea porque la ley se lo prohíba, o porque marque dichos límites de un modo especial para disponer de la propiedad, lo que implica la correspondiente prohibición de disponer de ella de otro modo. En otras palabras: el propietario tiene un derecho positivo de disponer de su propiedad dentro de ciertos límites y una obligación negativa que consiste en la imposibilidad de hacer determinadas cosas, a ello se suma las políticas de planeación urbana vinculadas a

¹⁵ FERNÁNDEZ del Castillo, G., La propiedad y la expropiación en el derecho mexicano actual, Escuela Libre de Derecho, Mexico, 1987, p. 19.

la propiedad privada dónde inician y terminan los derechos de los propietarios y dónde inicia y termina el papel del municipio.

b) Los límites de ese derecho propietario

En ese contexto, para entender la complejidad de la propiedad privada, es menester referirnos a la desigualdad y a la indefinición jurídica en materia de propiedad, por lo que se hace importante entender los antecedentes de nuestro territorio a partir del concepto de propiedad, ya que hoy en día existen distintas modalidades de propiedad, además de que los distintos regímenes de propiedad incluyen maneras distintas de convivencia y de pertenencia.

Por su parte, la Constitución Política del Estado Plurinacional en sus artículos¹⁶ 56 y 57 establecen el respeto a la propiedad privada consecuentemente la utilidad pública que debe brindar este. A partir de esta, deben desprenderse leyes, reglamentos y decretos que ayudan a comprender los criterios para la toma de decisiones en materia de dominio, posesión, propiedad y planeación del suelo. A pesar de contar con legislación detallada en relación a la propiedad, existen todavía imprecisiones y problemas que desembocan en conflictos en todos los niveles socioeconómicos. La indefinición de los límites, colindancias, superficies, son los problemas más comunes. Otra

¹⁶ ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Constitución Política del Estado Plurinacional, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz-Bolivia, 2009. Artículo 56.- I. Toda persona tiene derecho a la propiedad privada individual o colectiva, siempre que ésta cumpla una función social.

II. Se garantiza la propiedad privada siempre que el uso que se haga de ella no sea perjudicial al interés colectivo.

III. Se garantiza el derecho a la sucesión hereditaria.

Artículo 57. La expropiación se impondrá por causa de necesidad o utilidad pública, calificada conforme con la ley y previa indemnización justa. La propiedad inmueble urbana no está sujeta a reversión.

de las indefiniciones en relación con el suelo se debe a la sistematizada invasión de grupos sociales organizados denominadas “sin tierra” que lo que hace es avasallar ya sea propiedad municipal o privada, donde estos generalmente son apoyados por grupos políticos, así como el desconocimiento de límites y su descuido por parte de particulares y autoridades. La sistematización de la información, la mejora en los sistemas de catastro y la legislación adecuada son algunas de las tareas pendientes en materia de propiedad y es indispensable que se socialice la información de manera clara para que tanto los propietarios privados como el gobierno municipal comprendan los derechos y obligaciones de ambos.

1.2. Áreas verdes

Los problemas jurídicos y económicos relacionados con los municipios y su incapacidad por adquirir predios impactan directamente en la posibilidad de dotar de áreas verdes a la comunidad. Sin embargo, también hay que visualizar que en lugares como La Paz, no ha habido un esfuerzo por resolverlo debido a la visión limitada de los habitantes en relación con estas, ya que en nuestro contexto muchos visualizan solamente el valor decorativo a manera de parque o desde el punto de vista “ecologista” que considera las áreas verdes como “pulmones” de la ciudad.

El problema de esta simplificación es que vuelve al ciudadano observador y no lo involucra. La asignación de espacio para áreas verdes requiere de los instrumentos legales y la autoridad para llevarlo a cabo, pero para esto hay que entender el juego de los intereses de los propietarios y el derecho:

Parece innecesario decir que este problema no ha preocupado ni preocupa sólo al ciudadano promedio; ha preocupado también, como es lógico, al propio Estado, en su función de concretar y tutelar el interés público, y ha preocupado al propietario de los terrenos urbanos como titular del interés particular en presencia. En efecto, desde la perspectiva del propietario, su interés se concreta en que sea aprovechable toda la superficie y que éste aprovechamiento sea el máximo; en definitiva, desea que sea edificable todo su terreno y que en el mismo se pueda construir el máximo volumen. Este interés del propietario responde, por lo demás, a un móvil tan claro, y a la vez tan elemental, como el espíritu de lucro, y se apoya en una concepción individualista de la propiedad como derecho absoluto. En consecuencia, el propietario particular siempre será opuesto a que se limite el volumen edificable o a que se dedique a espacios libres unas superficies superiores a aquellas que sean indispensables para facilitar una explotación más acabada y completa del suelo del que es titular. Esta concepción, perfectamente explicable, prescinde de la conveniencia de una ordenación racional de la ciudad y de su crecimiento, que ha de ser adecuado a las necesidades humanas y al desarrollo de la personalidad de los habitantes de la urbe.¹⁷

En este sentido, el interés público poco coincide con el privado y la propiedad es un tema inmerso dentro del capitalismo de las ciudades, donde los intereses son individuales. La búsqueda del máximo aprovechamiento del suelo se presenta, sobre todo, en los centros urbanos, donde la demanda de vivienda ha llevado a

¹⁷ GÓMEZ-FERRER, Morant, F. Las zonas verdes y espacios libres como problema jurídico, Tecnos, Madrid-España, 1971, p. 2.

valores exagerados del suelo y donde la plusvalía beneficia al propietario sin que este se sienta obligado a regresar nada a cambio. Esta actitud valorativa de la propiedad y del máximo aprovechamiento de la superficie convierte en una tarea casi imposible el conservar o plantear espacios libres para parques y jardines, puesto que representan una pérdida económica; sin embargo, esas construcciones desmedidas provoca que el ente edil a través de procesos técnico administrativos (es decir, siendo juez y parte) sancione con demoliciones independientemente de las acciones legales a seguir, lo que sin duda es un atentado a las normas públicas que son de cumplimiento obligatorio.

Finalmente, como las áreas verdes y espacios de esparcimiento son particular responsabilidad del municipio y como, con frecuencia, este no cuenta con recursos para protegerlos, acaba permitiendo que la ciudad crezca sin dotar a la población de nuevos espacios, ni conservar siquiera los existentes.

En muchos casos, la adquisición de zonas para reserva ecológica y áreas verdes para el Estado se ha hecho a través de la figura de la expropiación. Durante mucho tiempo, se pagaban por las propiedades cantidades de dinero apenas simbólicas, basadas en un valor catastral muy alejado del comercial y dejando al propietario sin protección ni compensación real por los daños a lo que legítimamente le pertenecía. En años recientes, la expropiación ha significado un pago más justo y no tan arbitrario. No obstante, las limitaciones presupuestales de los municipios y el temor a enfrentamientos debido a la incapacidad de negociar. En el caso de La paz, cualquier proyecto que contemple afectación o expropiación de algún predio es desechado de inmediato, por el riesgo de repercusiones políticas y económicas. A pesar de

que los diferentes planes y programas plantean reservas territoriales y ecológicas, así como ampliación de vialidades, en la mayoría de los casos, estos se han quedado en la fase de proyecto y no se han llevado a cabo por falta de autoridad o de presupuesto.

La difícil tarea de formular estrategias para adquirir predios lo suficientemente grandes o con características idóneas para dedicarlos a parques o jardines requiere tomar en cuenta dos aspectos: por un lado, la falta de dinero del municipio para adquirir inmuebles y, por el otro, el temor de las autoridades a provocar a conflictos sociales que pudieran afectar sus intereses electorales para la siguiente etapa en búsqueda del poder. Entonces, el municipio busca acciones de imagen inmediata o de conveniencia propia sin considerar las repercusiones.

1.3. Planeación urbana municipal

Los municipios, en materia de ordenamiento urbano, tienen la facultad de formular, aprobar y administrar la zonificación y planes de desarrollo urbano municipales, así como para intervenir en la creación y administración de sus reservas territoriales, en el control y vigilancia de los usos del suelo, en la regularización de la tenencia de la tierra, en la expedición de licencias y permisos de construcción y en la creación y administración de zonas de reservas ecológicas.

Sin embargo, la participación de la sociedad civil continúa reducida apenas a cierta actuación como agente en el campo de las elecciones municipales sin reconocer aún su debida relevancia para el desarrollo tanto político como económico del municipio. Pese a las nuevas aportaciones en el campo de ordenamiento urbano, las atribuciones del municipio se mantienen restringidas a la función

normativa-administrativa tradicional que sigue considerando, como base de la actuación municipal en la materia, la simple elaboración de planes de desarrollo y la expedición de licencias de construcción.

Una vez analizados los factores ambientales, municipales, de propiedad privada y planeación urbana, se puede inferir la dificultad de generar estrategias exitosas en materia de dotación de áreas verdes a los municipios. Por un lado, está la definición de la propiedad privada. En este documento, se pone en manifiesto la dificultad para la interpretación del papel del Estado en relación con el pequeño propietario y la historia ha mostrado la incertidumbre jurídica que ha existido. En segundo lugar, está el entendimiento del concepto de área verde, que en la percepción popular sigue relacionando con espacios vacíos con vegetación con limitaciones jurídicas para su creación y protección. En tercer lugar, se encuentran los antecedentes de planeación urbana, que pasan de una planeación superficial vinculada al manejo administrativo más que a la visión integral del territorio. Por último, se debe a que es la población en donde realmente se pueden medir las bondades o errores de la planeación. Por lo tanto en materia de planeación urbana:

El crecimiento de las ciudades acarrea multitud de problemas de diversa índole, tales como: alineamiento inadecuado de calles, anchos incorrectos de las mismas; uso incorrecto de la tierra, con esto se entiende que no existen zonas adecuadas para industrias, para centros recreativos, para centros comerciales, para parques públicos, para centros de habitación, etc..; problemas de tránsito, debidos al incremento de vehículos, uso incorrecto de las calles y falta de capacidad

de las mismas; problemas que ocasionan las vías por el establecimiento de las terminales dentro de la ciudad (...), el bajo valor de la tierra en patios y derechos de vía, fomenta la construcción de barracas y viviendas paupérrimas; problemas espaciales por la construcción de torres para la introducción de la energía eléctrica, etc. Todo lo anterior es el resultado de una imprevisión en el orden urbanístico...¹⁸

Los procesos de urbanización y de metropolización han generado un rápido crecimiento territorial y una demanda considerable de redes de infraestructura, equipamiento urbano y futuras áreas de desarrollo que requieren un plan integral para la región, el municipio y la ciudad. Pero ello, no implica que el gobierno municipal, haciendo uso de la justicia directa no permitida en este Estado de derecho, pueda a través de un proceso técnico administrativo sancionar con demoliciones las construcciones que supuestamente se encuentran en propiedad municipal o que dichas construcciones sean construidas fuera de norma.

2. CONCEPTO DE DEMOLICIÓN DE CONSTRUCCIÓN

La actividad de demolición es un trabajo altamente especializado, que coexiste desde que existe la construcción, ya que son actividades muy relacionadas entre sí, aunque completamente distintas en su finalidad.

En construcción se busca erigir un edificio o estructura, conociendo los pasos que se van dando y las características de los materiales con los que se trabaja. Por el contrario, en demolición se busca recuperar espacios, mediante la retirada parcial o integral de un edificio o estructura.

¹⁸ VILLAR, Calvo A. J. La impotencia municipal en el ordenamiento urbano: herencia del centralismo y la subordinación. Caso de estudio: Estado de México. Plaza y Valdés, México, 1998, p. 17

Debido a que el ejercicio de la demolición es especialmente complejo, conlleva una necesidad específica de ejecutarse con precisión, mediante la actuación de empresas especializadas, con operarios que conozcan bien u profesión y equipos adaptados al trabajo a realizar, según cada caso específico. Por lo que es un error muy común, pensar que la demolición consiste en derribar y tirar sin control el conjunto. Nada más lejos de la realidad, la fase de abatimiento es la más vistosa, pero el proceso de demolición entraña otra serie de etapas previas y posteriores, más lentas, igualmente importantes y sobre todo, siempre bajo control; sin embargo, este aspecto no se da en nuestra realidad.

Por lo tanto, la demolición puede ser manual y mecánica; la primera es el conjunto de operaciones organizadas para demoler de forma parcial o total una construcción (edificación o estructura), con empleo mayoritario de medios manuales; este tipo de demolición se efectúa cuando las circunstancias del objeto a demoler lo aconsejen o, sobre todo, si se requiere un nivel especial de precisión (por ejemplo, si se necesitan salvaguardar elementos constructivos cercanos o anexos). En tanto, la segunda es el conjunto de operaciones organizadas para demoler de forma parcial o total una construcción (edificación o estructura), con empleo mayoritario de equipos mecánicos, por técnicas de empuje, tracción, impacto o fragmentación.

En ambos casos, el Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz en sus incisos a) y c) del artículo 17¹⁹, determina demoler de manera urgente

¹⁹ GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE LA PAZ, Ordenanza Municipal G.M.L.P. N° 76/2004 de fecha 29 de abril de 2004 (Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo), Artículo 17.- (Clases de sanciones).- Las sanciones aplicables a cada una de las infracciones señaladas en los numerales del artículo 15, son las siguientes:

a) Demolición de la construcción en área de propiedad municipal, previo procedimiento técnico administrativo urgente independientemente de seguir la acción legal que corresponda.

una construcción que SUPUESTAMENTE se encuentra en propiedad municipal o en su defecto fuera de norma, extremos que es totalmente contradictorio a las leyes nacionales, puesto que establece como sanción demoler INDEPENDIENTEMENTE de seguir la acción legal que corresponda, lo que significa una arbitrariedad que muchas veces trae como consecuencia que el municipio se haga responsable de esa decisión arbitraria y ante todo atentatoria, puesto que independientemente de la autoridad que haya dispuesto como sanción una demolición, corresponde que el municipio se haga responsable de ese accionar y ello se debe a la falta de criterio jurídico-administrativo que existe en la unidad a cargo de este tipo de problemas, a ello se suma la evidente vulneración del principio del debido proceso en la que la alcaldía que es la que impone esta sanción es con claridad JUEZ Y PARTE, aspecto que hace ver la falta de imparcialidad, objetividad y juez natural al que todo ciudadano tiene derecho.

3. LA ADMINISTRACIÓN Y LA SANCIÓN ADMINISTRATIVA

La ley otorga a la administración la potestad de imponer sanciones y también es ella quien fija los límites de este poder que le atribuye. La potestad sancionatoria de la administración tiene sus límites en los principios de legalidad y discrecionalidad. La legalidad se ubica dentro de lo que la doctrina denomina “reserva de la ley” somete la actuación de la administración dentro del orden jurídico, pero para imponer sanciones sólo podrá emitir actos que la ley le establece; es decir, el límite para imponer sanciones administrativas es el respeto de los derechos y garantías constitucionales. En cuanto a la discrecionalidad, afirma Cajaville, “...es la posibilidad otorgada por una regla de derecho a la

c) Demolición de la construcción sin autorización municipal que infringe disposiciones de uso de suelos. Patrones de asentamiento urbanístico y parámetros de edificación, con la cobertura de su costo al infractor, además de la imposición de la multa pecuniaria sobre la superficie edificada conforme a dichas disposiciones municipales.

administración de elegir entre dos o más soluciones igualmente legítimas, e incluye como límites de las mismas los principios generales de derecho, los standards de razonabilidad y la desviación, abuso o exceso de poder...”²⁰

Ahora bien, es imperante señalar que la administración desarrolla su actividad a través de actos jurídicos y operaciones materiales (hechos); donde los actos jurídicos, producen efectos por sí mismo sin necesidad de ejecución material; en cambio los hechos son operaciones que pueden ser voluntarios o no.

En ese contexto, la sanción administrativa es el acto impuesto por un órgano estatal que deriva de un evento dañoso, actuando en función administrativa, como consecuencia de la violación de un deber impuesto por una norma. Este concepto deriva de la “...Potestad Sancionadora de la Administración; que precisa de una norma -ley- que lo habilite. Limitada por el principio de legalidad y por el principio de discrecionalidad que establece un marco de posibilidades para la imposición de la sanción, una vez verificado la trasgresión”²¹.

3.1. Características de la sanción administrativa

Las características de la sanción administrativa son:²²

- a) Impuesta por ley.
- b) Debe existir un daño, que importe la transgresión de la norma.
- c) El órgano debe estar facultado.

²⁰ CAJARVILLE, Juan Pablo, Invalidez de los Actos Administrativos, Medea, 1984, p. 16: citado por LORENZO Susana, Sanciones Administrativas, Faira, 1991, p. 116.

²¹ SANOBINI, Guido, La sanción administrativa, Fratelli Bocca, Italia, 1924. p.16.

²²DROMÍ, José Roberto, El acto administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid-España, 1985, p. 45

- d) Es irrenunciable por parte de la administración y la excepción a la regla de irrenunciabilidad.

En principio la administración, no puede renunciar a la potestad sancionadora que deriva del Estado de Derecho, pero se admiten tres supuestos, dos de fondo y una de forma:

- 1) Que la imposición de la sanción se efectúe atendiendo al interés general;
- 2) Que se aplique a todos los administrados que se encuentre en igual situación; y
- 3) Que las razones, fundamentos y motivos de la abstención de sancionar, sean expresadas en expediente y por acto administrativo

3.2. Naturaleza jurídica de las sanciones administrativas

Mucho se ha escrito sobre ello, en virtud de ello se impone discernir sobre la autonomía científica sistemática del derecho represivo administrativo respecto del derecho penal. De hecho no constituye un acto jurisdiccional, ni produce cosa juzgada, por lo tanto puede ser atacado por los distintos medios que el derecho establece para impugnar los actos administrativos. La circunstancia de que la sanción se imponga siguiendo un procedimiento previo, garantías que aseguran el acierto de la sanción administrativa, se efectúa sin variar la naturaleza del acto; para ello se agrupan en dos grandes tendencias:²³

²³ DROMÍ, José Roberto, El acto administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid-España, 1985, p. 48

- a) Las que afirman diferencias de esencia entre la pena y sanción administrativa;
- b) Las que niegan tales diferencias de esencia, confiriéndole a cada uno rasgos distintivos.

Enrolándose en cualquiera de ella, llegamos a la conclusión, que ambas derivan del derecho público, cuya causalidad y efecto en general proceden de oficio, que una busca re-sociabilizar al que delinquiró, producto de algún ilícito; si bien es cierto el carácter retributivo de las sanciones administrativas éstas tienen notas comunes con el penal sustantivo, se diferencian fundamentalmente, porque están dirigidas a quienes se encuentren en una relación jerárquica administrativa y no al común de la gente, al individuo de la comunidad; sólo deviene de la violación de una norma de orden administrativa denominada contravenciones o multas.

3.3. Clasificación de las sanciones administrativas

Las sanciones administrativas se clasifican en:²⁴

- a) Según su interés en :
 - 1. De orden general y autoprotectiva.
 - 2. Correctivas y disciplinarias.
- b) Según su alcance en:
 - 1. Sanciones correctivas
 - 2. Sanciones disciplinarias

²⁴ LORENZO Susana, ob.cit p.2.

3. Sanciones fiscales
4. Sanciones reglamentarias
5. Sanciones ejecutivas
6. Sanciones contractuales o especialísimas

La primera corresponde a normas de sujeción general, que da lugar a las distintas clases de sanciones de policía, son aquellas que describen conductas que prohíben a los individuos acciones que puedan constituir un peligro para la seguridad, la paz y la tranquilidad social. Aquí la sanción más corriente es la pena, que puede ser pecuniaria o restrictiva de la libertad personal; o ambas en forma acumulativa, también se incluyen a las sanciones de tipo fiscal. Respecto a las autoprotectivas son aquellas que hacen al funcionamiento y a la organización de la administración, tutela que se caracteriza por poner en funcionamiento medios aflictivos contra quienes perturban el buen orden administrativo.

En cuanto a su interés y a su alcance engloba a las sanciones correctivas y disciplinarias, parte de la doctrina española, considera a ambas como parte de las sanciones autoprotectivas, consideradas como instrumento final de la autotutela protectora de la administración. Las correctivas son las denominadas administrativas corrientes o policiales y se caracterizan por tres elementos determinantes:

- a) La generalidad de su aplicación (sobre todos los administrados);
- b) Su exterioridad protegen ordenes administrativos externos ; son manifestaciones de la potestad de mando como atributo de poder público,

c) Mediante el cual el Estado protege directamente los intereses sociales.

Dentro de las normas generales correctivas, existen las que revisten de particularidad o especialidad que son las sanciones disciplinarias. Se señala como características que se considera como una defensa pecuniaria del Estado, con evidente proyección patrimonial y garantía jurídica; resarcimiento moratorio y como una fuente de recursos independiente, lo que no implica la imposición arbitraria de sanciones que en adelante muchas veces son dejadas sin efecto en virtud de la decisión de una autoridad jurisdiccional competente.

Las sanciones reglamentarias están determinadas por las normas que la establecen, cada área o ley las fija: multa, decomiso, destrucción, apercibimiento, sanciones expulsivas: cesantía, exoneración, entre otras.

Las sanciones ejecutivas se hallan en íntima relación con las anteriores pues es las que determina el procedimiento de aplicación, y en algunos casos establece la instancia suficiente de revisión ante el órgano jurisdiccional.

En cuanto a las sanciones contractuales o especialísimas se tratan de penalidades establecidas en los pliegos de condiciones para las licitaciones públicas. El principio general es que cada una de las obligaciones derivadas de un contrato administrativo tienen para el caso de incumplimiento, una sanción; se las ubica como de orden particular dentro de las disciplinarias.

4. LIMITES DE LA ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL EN CUANTO A LA SANCIÓN DE DEMOLICIÓN SOBRE CONSTRUCCIONES EN SUPUESTA PROPIEDAD MUNICIPAL Y/O FUERA DE NORMA

Existe un aspecto que se debe considerar a fondo y es lo relativo a que la administración no actúa, ni debe actuar con libertad absoluta (extremo que ha ido sucediendo al sancionar unilateralmente con demolición); sino sometido al derecho; es decir sometidos a las leyes positivas. En ese contexto, los límites de la actividad administrativa, se ve desde dos puntos de vista:²⁵

- 1) Límites puestos por normas jurídicas en interés individual, porque el administrado tiene un conjunto de derechos frente a la administración que debe ser respetado por aquel en el ejercicio de su actividad y en interés público, porque en cumplimiento de sus finalidades debe observar y respetar las normas de organización, normas atinentes al contenido del acto y los relacionados con el procedimiento bajo pena de ilegitimidad.
- 2) Límites puestos a la actividad administrativa por normas no jurídicas, en interés público de carácter discrecional, ese tiene como límite la finalidad del respectivo acto en base a las normas de organización y el procedimiento.

Ello implica que “más allá de estos límites la actividad de la administración pública debe subordinarse al bloque de la legalidad; es decir, tiene que estar siempre con arreglo al derecho incluido aquel que ella misma elabora como son los reglamentos”²⁶; ello significa en el ámbito del problema en cuestión, que las decisiones del ente edil que

²⁵ MOSTAJO, Machicado Max, Apuntes para la reinención del derecho administrativo boliviano, 2da. Ed., Temis, La Paz-Bolivia, 2004, Pp. 103-104

²⁶ MOSTAJO, Machicado Max, Ob. Cit., p. 104

implican sanciones de demolición de construcciones fuera de norma o en supuesta propiedad municipal, debe estar basado en el principio de legalidad y debido proceso; es decir, supeditado a las leyes vigentes de nuestro; sin embargo, en nuestra realidad jurídica si bien los municipios tiene la facultad para crear sus propios reglamentos, ello no implica que estas puedan atentar normas legales nacionales de orden público y de cumplimiento obligatorio, de lo contrario estaríamos ante una anarquía y no en un estado de derecho; en ese contexto, las decisiones sobre demolición inmediata independientemente de la acción legal a seguir constituye un flagrante vulneración a derechos fundamentales y garantías constitucionales establecidos en nuestra constitución como un valor democrático del sistema de justicia que Bolivia imparte.

5. PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES VULNERADOS A TRAVÉS DE LA SANCIÓN DE DEMOLICIÓN DE CONSTRUCCIÓN

Es menester aclarar que los principios constitucionales son las directrices del ordenamiento jurídico, dentro del cual debería desarrollarse la sustanciación de todo proceso, sea a través de los órganos jurisdiccionales y/o administrativos.

Dicho de otro modo, los principios, son un axioma²⁷ que plasma una determinada valoración de justicia de una sociedad, sobre la que se construyen las instituciones del derecho y que en un momento histórico determinado informa del contenido de las normas jurídicas de un Estado. Por lo que un principio no es una garantía²⁸; sino es la base de una

²⁷ AXIOMA (del griego "axioma", 'lo que parece justo'). Proposición evidente no susceptible de demostración sobre la cual se funda una ciencia. Originariamente el término „axioma" significa dignidad. Por derivación se ha llamado „axioma" a "lo que es digno de ser estimado, creído o valorado". Así, en su acepción más clásica el axioma equivale al principio que, por su dignidad misma, es decir, por ocupar cierto lugar en un sistema de proposiciones, debe "estimarse como verdadero".

²⁸ GARANTÍA.- Es la institución procedimental de seguridad y de protección a favor del individuo, la sociedad o el Estado para que dispongan de medios que hacen efectivo el goce de los derechos subjetivos frente al peligro o riesgo de que sean desconocidos. Una garantía no es un principio. Una

garantía; de modo que se debe entender entonces por principio constitucional como la regla básica que guía el funcionamiento coherente y equilibrado de la estructura de una constitución formal y consecuentemente de la normativa ya sea a nivel nacional o municipal.

En ese contexto, la orden de demolición a través de una resolución emitida por la misma alcaldía, implica indudablemente una vulneración a una serie de principios constitucionales que hacen que la sustanciación del proceso técnico administrativo no sea en función de los principios del debido proceso, igualdad de oportunidades, seguridad jurídica, imparcialidad y legalidad entre otros, aspecto que también se evidencia a través de una encuesta realizada tanto a los servidores y usuarios del gobierno autónomo municipal de La Paz, puesto que el 46% de los servidores y el 64% de los usuarios manifiestan que se vulneran los principios debido proceso, celeridad, economía procesal, igualdad de oportunidades, imparcialidad, legalidad, obligatoriedad, de los procedimientos establecidos en la ley, seguridad jurídica y juez natural.²⁹

En tal sentido, se hace imperante señalar los principios que se vulneran con la sanción de demolición de construcción a través de una resolución administrativa emitida por el mismo ente edil.

5.1. Principio del debido proceso

El debido proceso es el:

...conjunto de etapas formales secuenciadas e imprescindibles realizados dentro un proceso (...) por los sujetos procesales³⁰

Garantía es un procedimiento en algunos casos un proceso.

²⁹ Véase Anexo 5

³⁰ Sujetos procesales. Personas capaces legalmente para poder participar en una relación procesal de un proceso, ya sea como parte esencial o accesoria. Es decir son sujetos procesales: las partes (en materia penal: fiscal e imputado), el juez, los auxiliares, los peritos, los interventores.

cumpliendo los requisitos prescritas en la Constitución con el objetivo de que los derechos subjetivos de la persona no corran el riesgo de que sean desconocidos”³¹.

Al referirnos al conjunto de etapas formales, significa solo la composición externa, formal, del desarrollo del proceso o de una etapa de este, pero no comprende las relaciones jurídicas que se establecen entre los sujetos procesales, ni la finalidad compositiva de este.

En ese contexto: “lo más importante es que esas etapas sean secuenciados, deben llevarse uno tras otro. El siguiente vale en virtud de haberse realizado el precedente”³²; de modo que se debe tener claro que si alguna etapa no se lleva a cabo, la siguiente será nula, aun cuando se le haya hecho correctamente. Entonces, al debido proceso se debe entender como:

...la correcta y adecuada aplicación de la norma sustantiva a casos específicos en los que se persigue tutela jurídica; así como el conjunto de procedimientos judiciales y administrativos que se deben cumplir para que una sentencia, resolución, etc., tenga plena validez...”³³

Si bien el principio del debido proceso consiste en la adecuada aplicación de la norma sin vulnerar derechos fundamentales y garantías constitucionales; sin embargo, la administración municipal en la actualidad emite una serie de resoluciones sancionando con

³¹ QUISBERT, Ermo, Garantías Constitucionales del Individuo en el Proceso Penal, Bolivia, 2006, p. 2-3, En: <http://www.geocities.com/penalprocesal/garantiasdelprocesopenal.htm>

³² BUNGE, Mario, Ciencia, Técnica y Desarrollo, Sudamericana, Buenos Aires-Argentina, 1997, p. 31y ss.

³³ TERAN, De Millán, Marlene, El Debido Proceso en Materia Civil, II Tigres, La Paz-Bolivia, 2004. p. 19

demolición de construcciones las que no cuentan con planos aprobados o en su defecto las que se creyere estar en supuesta propiedad municipal, sin dar lugar a un debido proceso que implique el respeto de los derechos y garantías constitucionales de las personas o familias afectadas con la decisión de la resolución de demolición unilateral, puesto que el ente edil, está siendo juez y parte al mismo tiempo, de modo que la garantía constitucional del debido proceso al ser un conjunto de etapas formales secuenciadas e imprescindibles realizados dentro un proceso por los sujetos procesales³⁴ deben cumplir requisitos prescritos en la Constitución Política del Estado Plurinacional con el objetivo de que los derechos subjetivos de las personas no corran el riesgo de que sean desconocidos.

En tal sentido, la nueva Constitución Política del Estado, en sus artículos³⁵ 115 parágrafo II y 117 parágrafos I y II garantizan el debido proceso, por lo que las actuaciones judiciales y/o administrativas tienen que enmarcarse en función de esta garantía constitucional, más aun cuando se trata del derecho a la vivienda y a la propiedad privada, donde cualquier proceso relativo a afectar derechos, tiene que dilucidarse ante autoridad competente y ante todo imparcial y objetivo; es decir, cuando una institución es juez y parte en un proceso ya sea

³⁴ Sujetos procesales. Personas capaces legalmente para poder participar en una relación procesal de un proceso, ya sea como parte esencial o accesoria. Es decir son sujetos procesales: las partes (en materia penal: fiscal e imputado), el juez, los auxiliares, los peritos, los interventores.

³⁵ ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Constitución Política del Estado Plurinacional, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz-Bolivia, 2009. Artículo 115. II.- El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones.

Artículo 117. I.- Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso. Nadie sufrirá sanción penal que no haya sido impuesta por autoridad judicial competente en sentencia ejecutoriada.

II. Nadie será procesado ni condenado más de una vez por el mismo hecho. La rehabilitación en sus derechos restringidos será inmediata al cumplimiento de su condena.

judicial y/o administrativo se está vulnerado flagrantemente el debido proceso.

5.2. Principio de celeridad

El principio de celeridad "...está representado por las normas que impiden la prolongación de los plazos y eliminan trámites procesales superfluos u onerosos"³⁶.

Es menester aclarar, que el incumplimiento de este principio se debe a que los órganos jurisdiccionales y/o administrativos no pueden brindar celeridad a los procesos debido a que a diario en los entes ediles inician procesos técnico-administrativos, sin cumplir con los plazos procesales, tomando en cuenta que al momento de ser notificados con el inicio de proceso técnico-administrativo, no se cumplen con los plazos que establece la Ley N° 2028, no siendo nada ajeno las dilaciones en la administración municipal, puesto que no emiten resoluciones, ni se pronuncian sobre impugnaciones en el tiempo establecido por ley; sin embargo, se sobrepasan del tiempo y emiten estos actos administrativos con fechas anteriores a efectos de validar de manera unilateral sus actos que se encuentran fuera de plazo, no pudiendo efectivizarse los silencios administrativos al que la misma ley refiere, lo que significa que la ausencia de celeridad, conlleva a la pérdida de confianza de la sociedad hacia el sistema de administración municipal.

5.3. Principio de economía procesal

El principio de economía procesal, comprende los principios:

³⁶ PALACIOS, Lino Enrique. Ob. Cit. p. 87.

...que tiene por finalidad la abreviación y simplificación del proceso, evitando que su irrazonable prolongación haga inoperable la tutela de los derechos e intereses comprometidos en el proceso (...) De igual manera se refiere a dos aspectos importantes para la eficacia del proceso: que sea terminado en el plazo más breve posible y que se logre en la menor cantidad de actos procesales.³⁷

Este principio está inspirado en la concepción tan divulgada y querida por la población que refiere, “la justicia que tarda demasiado, no es justicia”. Por lo que éste principio, indudablemente tiene una amplia relación en procesos administrativos, puesto que en nuestra realidad jurídico-social, la administración municipal se caracteriza por ser lenta, que incorpora una serie de procedimientos totalmente impertinentes y nada eficaces, cuando en realidad se debería buscar mecanismos tendientes a lograr una mayor efectividad con la menor cantidad de actos, de modo que las sanciones relativas a demoliciones no sean el resultado de la burocracia municipal, puesto que para conseguir y/o solicitar algún documento y/o certificación se requiere una serie de actos morosos, dilatorios y nada efectivos, sin considerar además que la demolición es una sanción totalmente extrema que trae consecuencias sociales y jurídicas que se traducen en responsabilidades.

Respecto, al tema en cuestión, es imperante señalar que la entidad edil a través de procesos técnico-administrativos sanciona con demolición de construcciones que se encuentran fuera de norma o en su defecto que se creyere que están en supuesta propiedad municipal, pero el regularizar dichas infracciones si los hubiera,

³⁷ CASTELLANOS, Trigo Gonzalo, Manual de Derecho Procesal Civil, Tomo I, Tarija-Bolivia, 2006, p. 42

implica una serie de actos morosos y onerosos, donde indudablemente el perjudicado es la población, al igual que la administración municipal, puesto que para resolver algún problema exigen una serie de requisitos que no tiene ninguna relación directa con el problema, a ello se suma que cuando inician un proceso técnico-administrativo para resolver el problema no te brindan la ayuda necesaria; más al contrario, para recabar algún documento que pueda ayudar a resolver el problema se requiere una serie de actos totalmente innecesarios los cuales implican mucho tiempo y sabiendo la administración municipal de ese tipo de problemas emiten una resolución no encuadrándose en la legalidad y seguridad jurídica, ya que están siendo juez y parte donde las consecuencias de ello se da a través de la sustanciación de proceso ante autoridad jurisdiccional competente.

5.4. Principio de igualdad de oportunidades

Este principio se encuentra regulado en el artículo 119³⁸ parágrafo I de la Constitución Política del Estado, donde la igualdad implica el trato dado por la ley o igualdad en la aplicación de la ley. Además prohíbe que se puedan configurar supuestos en la ley que dispense un trato distinto a personas que se encuentra en la misma situación jurídica, obligando a la ley sea aplicada de modo igual a todos aquellos que se encuentran en la misma situación legal, aspecto que indudablemente en los procesos administrativos donde también es parte el Gobierno Autónomo Municipal de La Paz, la ciudadanía se encuentra en total desventaja, puesto que se encuentra ante una autoridad donde es JUEZ Y PARTE y las resoluciones que emite

³⁸ ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Constitución Política del Estado, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz-Bolivia, 2009. Artículo 119. I. Las partes en conflicto gozarán de igualdad de oportunidades para ejercer durante el proceso las facultades y los derechos que les asistan, sea por la vía ordinaria o por la indígena originaria campesina.

busca implica una justicia directa traducida en vías de hecho, aspecto que no está permitido en un estado de derecho.

Ahora bien, si las demoliciones estarían dispuestas por el órgano judicial a través de sentencia ejecutoriada, implica que los derechos subjetivos alegados han recibido un trato igual en supuesto hechos iguales. En tal sentido, se considera que se lesiona este principio, cuando hay identidad en los rasgos sustanciales del caso, por lo que las personas de escasos recursos económicos, son los que a diario sufren la vulneración de este principio.

Dicho de otro modo es el derecho de las personas que intervienen en el proceso sea en las diferentes materias a recibir el mismo trato y las mismas oportunidades, sin discriminación por raza, lengua, religión, origen, opinión política filosófica. La igualdad obliga a las autoridades a adoptar medidas a favor de los más débiles, por razón de su condición.

5.5. Principio de imparcialidad

Es la obligación no solo de los jueces; sino también, de las autoridades que resuelven aspectos administrativos donde en el ejercicio de sus funciones deben actuar con objetividad e idoneidad. En la práctica, se pretende que las autoridades sea judicial y/o administrativa mantengan un rol imparcial; sin embargo, este principio se vulnera de manera flagrante cuando se atenta derechos fundamentales y garantías de la ciudadanía, puesto que la que determina la demolición independientemente de la acción legal a seguir según el Reglamento de Procesos Técnico-Administrativos, lo que implica que no se actúa con imparcialidad, puesto que es el mismo ente edil quien determina la demolición como sanción

inmediata, además de beneficiarse en su calidad de parte en dicho proceso técnico administrativo.

5.6. Principio de legalidad

En la relación de la administración pública con los administrados, uno de los asuntos más delicados es la aplicación de sanciones administrativas, que deben devenir del principio de legalidad, puesto que de alguna manera, todos y cada uno de nosotros podemos ser sujetos de sanciones de esa índole, por ejemplo ante instancias del gobierno municipal, entre otros.

En ese contexto, la administración pública manifiesta su voluntad con relación a los administrados a través de lo que la doctrina ha denominado actos administrativos. Mediante estos actos, se genera relaciones jurídicas entre el Gobierno Municipal y los ciudadanos; creando, modificando o extinguiendo efectos jurídicos entre ambos.

La Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, en su artículo 27³⁹, define al acto administrativo como toda declaración, disposición o decisión de la administración pública, de alcance general o particular, emitida en ejercicio de la potestad administrativa, normada o discrecional, que produce efectos jurídicos sobre el administrado; siendo obligatorio, exigible y ejecutable. En ese sentido, el Tribunal Constitucional se ha referido al acto administrativo como la decisión general o especial de una autoridad administrativa, en ejercicio de sus propias funciones, y que se refiere a derechos, deberes e

³⁹ ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Ley N° 2341 de fecha 23 de abril de 2002 (Ley de Procedimiento Administrativo), Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz-Bolivia, 2002. Artículo 27.- Se considera acto administrativo, toda declaración, disposición o decisión de la Administración Pública, de alcance general o particular, emitida en ejercicio de la potestad administrativa, normada o discrecional, cumpliendo con los requisitos y formalidades establecidos en la presente Ley, que produce efectos jurídicos sobre el administrado. Es obligatorio, exigible, ejecutable y se presume legítimo.

intereses de las entidades administrativas o de los particulares respecto de ellas. El pronunciamiento declarativo de diverso contenido puede ser de decisión, de conocimiento o de opinión.

Los caracteres jurídicos esenciales del acto administrativo son:

- 1) La estabilidad, en el sentido de que forman parte del orden jurídico nacional y de las instituciones administrativas;
- 2) La impugnabilidad, pues el administrado puede reclamar y demandar se modifique o deje sin efecto un acto que considera lesivo a sus derechos e intereses;
- 3) La legitimidad, que es la presunción de validez del acto administrativo mientras su posible nulidad no haya sido declarada por autoridad competente;
- 4) La ejecutividad, constituye una cualidad inseparable de los actos administrativos y consiste en que deben ser ejecutados de inmediato;
- 5) La ejecutoriedad, es la facultad que tiene la administración de ejecutar sus propios actos sin intervención del órgano judicial;
- 6) La ejecución, que es el acto material por el que la administración ejecuta sus propias decisiones.

Existiendo de tal modo una contradicción en el numeral 2) con los numerales 4), 5) y 6), puesto que el límite a las actuaciones de la administración mancipar es el respeto de los derechos fundamentales y garantías constitucionales, al igual que el sometimiento a las leyes nacionales; por lo que las sanciones de demolición al ser impugnables, implica que puede ser modificado o

dejado sin efecto dicha sanción, consecuentemente su ejecución inmediata constituye una arbitrariedad que trae generalmente responsabilidades que se traduce muchas veces en indemnizaciones a los administrados.

Si bien el Estado, en determinados supuestos, otorga a la administración pública potestad sancionadora. Esta potestad sancionadora, por los fines que persigue, se bifurca en dos: la disciplinaria y la correctiva. La primera se dirige a proteger los propios intereses de la administración como organización; sus sanciones están dirigidas a sus funcionarios, así como a personas vinculadas a la administración por especiales deberes y relaciones jurídicas. La segunda, se dirige a imponer sanciones a la generalidad de ciudadanos que pudieran transgredir los deberes jurídicos que las normas les imponen como administrados, pero ello no debe implicar realizar vías de hecho que se traduzca en justicia directa que esta prohibido por nuestro ordenamiento supremo.

Por lo que entre los principios básicos que rigen la actuación de la administración pública se encuentra el principio de legalidad, donde dicho principio debe ser observado al momento de determinar las infracciones y sanciones en materia administrativa, al momento de ejercer la potestad sancionatoria.

Siguiendo la jurisprudencia constitucional, encontramos varias Sentencias Constitucionales entre ellas la N° 746/2010-R⁴⁰ de 26/07/2010, en la que se establece que la reserva de ley en un Estado constituye un límite a la potestad administrativa sancionatoria y se traduce en una garantía real para el ciudadano, puesto que en aplicación del principio democrático de derecho, solamente el

⁴⁰ Véase Anexo 1

órgano representativo popular como fuente legítima de poder, puede determinar las sanciones administrativas (garantía formal), asimismo, la legalidad en materia sancionatoria, condicionada al principio de certeza o taxatividad como garantía material, garantiza la previsibilidad de las conductas sancionables y la certeza jurídica sobre las sanciones establecidas. Por lo que la protección del contenido esencial del principio de legalidad en materia sancionatoria y el resguardo de las garantías formal y material que la estructuran, hacen que solamente la ley pueda establecer sanciones de índole correctiva cuyos supuestos de hecho deben ser descritos de manera precisa, categórica y certera. Entonces, como consecuencia del postulado antes señalado, se tiene que ningún poder público que no sea el órgano legislativo, puede determinar conductas sancionables en el ámbito administrativo ni menos aún suplir las ambigüedades u omisiones en las cuales pudo incurrir el legislador.

En síntesis, el Tribunal Constitucional ha señalado que solamente puede imponerse una sanción administrativa cuando ésta este específicamente establecida por ley de acuerdo al principio de taxatividad.

El principio de legalidad en el ámbito administrativo, implica el sometimiento de la administración pública al derecho, al ordenamiento jurídico, para garantizar la situación jurídica de los particulares frente a la actividad administrativa; en consecuencia, las autoridades administrativas deben actuar en sujeción a la Constitución, a la ley y al derecho, dentro de las facultades que les están atribuidas y de acuerdo a los fines que les fueron conferidos.

Este principio está reconocido en el artículo⁴¹ 4, inc. c), de la Ley N° 2341, donde refiere que los actos de la administración pública debe someterse a la ley asegurando a los administrados el debido proceso. Del principio de legalidad deriva el principio de la jerarquía de los actos administrativos; que prescribe que ninguna disposición administrativa podrá vulnerar los preceptos de otra norma de grado superior, principio que está recogido en el artículo 4⁴², inc. h), de la norma precitada.

En ese orden de ideas, llama la atención que en el Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo aprobado mediante Ordenanza Municipal G.M.L.P. N° 76/2004 de fecha 29 de abril de 2004, en su artículo 17⁴³ inc. a) y c) se introduzca como sanción la demolición inmediata, independientemente de la acción legal a seguir, aspecto que es contradictorio al principio de legalidad, puesto que una sanción de esa naturaleza atenta contra el principio constitucional de

⁴¹ ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Ley N° 2341 de fecha 23 de abril de 2002 (Ley de Procedimiento Administrativo), Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz-Bolivia, 2002. Artículo 4.- (Principios generales de la actividad administrativa).- La actividad administrativa se regirá por los siguientes principios:

c) Principio de sometimiento pleno a la ley: La Administración Pública sus actos con sometimiento pleno a la ley, asegurando a los administrados el debido proceso;

⁴² ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Ley N° 2341 de fecha 23 de abril de 2002 (Ley de Procedimiento Administrativo), Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz-Bolivia, 2002. Artículo 4.- (Principios generales de la actividad administrativa).- La actividad administrativa se regirá por los siguientes principios:

h) Principio de jerarquía normativa: La actividad y actuación administrativa y, particularmente las facultades reglamentarias atribuidas por esta Ley, observarán la jerarquía normativa establecida por la Constitución Política del Estado y las leyes;

⁴³ GOBIERNO MUNICIPAL DE LA PAZ, Ordenanza Municipal G.M.L.P. N° 76/2004 de fecha 29 de abril de 2004 (Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo), Artículo 17.- (Clases de sanciones).- Las sanciones aplicables a cada una de las infracciones señaladas en los numerales del artículo 15, son las siguientes:

a) Demolición de la construcción en área de propiedad municipal, previo procedimiento técnico administrativo urgente independientemente de seguir la acción legal que corresponda.

c) Demolición de la construcción sin autorización municipal que infringe disposiciones de uso de suelos. Patrones de asentamiento urbanístico y parámetros de edificación, con la cobertura de su costo al infractor, además de la imposición de la multa pecuniaria sobre la superficie edificada conforme a dichas disposiciones municipales.

protección a la propiedad privada (artículo 56 de la Constitución Política del Estado Plurinacional).

En segundo lugar, atenta contra el debido proceso puesto que muchas veces constituye una sanción doble (multa y demolición) por un mismo hecho, lo cual rompe con el principio “non bis in idem”, que no sólo constituye un principio procesal, que es aplicado a los procedimientos administrativos (S.C. N° 813/2005-R), sino un derecho humano reconocido en los tratados y convenios internacionales, integrado al sistema constitucional boliviano como un derecho fundamental que forma parte del derecho al debido proceso; por lo que existen mecanismos para que el administrado que se sienta afectado en sus derechos e interés legítimos impugne la validez de los actos administrativos que resulten excesivos y que en muchas oportunidades, es anulada por la vía jurisdiccional.

5.7. Principio de obligatoriedad de los procedimientos establecidos en la ley

“La ley señala cuales son los procedimientos que se han de seguir para cada clase de proceso o para obtener determinadas declaraciones judiciales...”⁴⁴; en este sentido, al ser las normas procesales públicas y de carácter obligatorio, implica que se debe cumplir a cabalidad con la ley y no aplicar a ciertos casos de manera discrecional; es decir, la demolición de construcciones fuera de norma o en supuesta área municipal debe ser ordenada por autoridad jurisdiccional competente y no por el mismo ente edil ya que sería juez y parte, extremo totalmente atentatorio a las leyes y la Constitución Política del Estado Plurinacional.

⁴⁴ ECHANDIA, Hernando Devis, Ob. Cit., p. 25

De modo que la sanción de demolición de construcciones, debe ser una atribución exclusiva de los jueces de la admiración de justicia en función a la compulsión adecuada de los antecedentes, donde ambas partes; es decir, la alcaldía y las personas afectadas tengan oportunidad para asumir defensa ante autoridad imparcial donde las pruebas ofrecidas y producidas sean valoradas con sana crítica y objetividad, que conlleve a una decisión legal y ante todo justa.

5.8. Principio de seguridad jurídica

La función administrativa debe permitir a la administración municipal realizar sus objetivos nacionales, previniendo los conflictos de los administrados dentro de un marco jurídico preestablecido; ello no implica que necesariamente tenga que emitir resoluciones de carácter unilateral que determine la sanción de demolición de construcciones fuera de norma o en propiedad municipal, puesto que aquello será definido por autoridad jurisdiccional competente y en debido proceso y no de forma arbitraria y directa por el mismo ente edil que también es parte del proceso técnico administrativo. Por lo que la:

seguridad jurídica supone la certeza, estabilidad y razonabilidad en las normas y actos que dicten las autoridades; es decir, la seguridad jurídica se opone a las modificaciones bruscas, ilegítimas o irrazonables. La situación de un sistema jurídico en el cual las normas o los actos gozan de estabilidad, considerada como certidumbre en el que los eventuales cambios normativos, serán razonables y predecibles, realizados por las autoridades

legítimamente investidas de poder para ello, respetaran siempre los derechos de las personas...⁴⁵

Ello significa que las normas que determinan la sanción de demolición, debe ser en base a un proceso judicial y llevado ante autoridad competente, lo contrario es navegar en un mar de incertidumbres puesto que las resoluciones administrativas siempre están a merced de ser anulados por autoridades jurisdiccionales en resguardo de los derechos y garantías constitucionales.

5.9. Principio de juez natural

Significa que se debe garantizar que nadie podrá ser juzgado por un juez o tribunal instituido o creado con posterioridad al hecho; lo que implica que toda persona tiene derecho a ser sancionado por autoridad competente e imparcial; es decir, que el ente edil, no puede ser juez y parte en un proceso técnico administrativo que implique la ejecución inmediata de la sanción de demolición, puesto que dicha sanción implica una atribución de las autoridades jurisdiccionales, de modo que las partes (la administración y los administrados), gocen de igualdad de condiciones y esté garantizado el ejercicio del derecho a la defensa y tutela jurídica que corresponde a cada uno de las partes.

En ese contexto, el principio de juez natural, constituye un elemento que forma parte del debido proceso de ley, es decir, el camino que se debe seguir para que todo fallo sea justo y legal y, por lo tanto, es aplicable no sólo al área procesal penal sino también al campo administrativo, disciplinario y en suma, a todo procedimiento en el

⁴⁵ MORELLI, Rico Sandra, La participación en le proceso administrativo y en el proceso contencioso administrativo, Universidad externado de Colombia, Bogotá-Colombia, 1996, p. 12

que se juzgue un delito o una falta o contravención o se determine un derecho.

El principio del juez natural o regular significa que ninguna autoridad puede determinar la composición de un tribunal para que juzgue un caso concreto, después de ocurridos los hechos que motivan ese juzgamiento, preservando así la imparcialidad e independencia de quienes administran justicia. Es decir, el tribunal que juzgará determinado caso debe estar previamente constituido a los hechos que conocerá, ya que de lo contrario, existe la probabilidad que ese tribunal sea expresamente conformado para favorecer o perjudicar a la persona sometida a juzgamiento. En consecuencia, el principio busca evitar la manipulación del tribunal, garantizar la imparcialidad de los juzgadores, y en definitiva, la justicia del fallo.

6. TRATADOS INTERNACIONALES RELATIVOS A LOS PRINCIPIOS SOBRE LAS CUALES DEBE VERSAR TODO ACTO JUDICIAL Y/O ADMINISTRATIVO

6.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, de igual manera en los artículos⁴⁶ 8 y 10, vela el cumplimiento del principio de legalidad, señalando que toda persona sin distinción tiene los mismos derechos ante los órganos jurisdiccionales para resolver conflictos mediante los órganos jurisdiccionales, de manera que

⁴⁶ ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, Declaración Universal de los Derechos Humanos, Adoptada y proclamada por Resolución 217 de 10 de diciembre de 1948. Artículo 8.- Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

Artículo 10.- Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

ninguna persona puede ser objeto de dilación en el acceso a una justicia.

En este caso, ninguna persona puede ser sometida a proceso administrativos sin que estos cumplan a cabalidad las leyes vigentes; es decir, las sanciones de demolición de construcción dispuesta por el mismo ente edil, implica una vulneración al principio de debido proceso, legalidad, seguridad jurídica y otros, en merito a que es juez y parte al mismo tiempo, extremo totalmente aberrante ya que implica la vulneración a la Constitución Política del Estado Plurinacional.

6.2. Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto San José de Costa Rica

Por su parte la Conferencia de Estados Americanos de San José de Costa Rica, proclama y aprueba la Convención Americana de Derechos Humanos, el cual establece en su artículo 8⁴⁷, numeral 1), la garantía del debido proceso, además establece que la administración de justicia debe ser en un plazo razonable, y no ser parte de la retardación de justicia.

Esta normativa de carácter internacional, también refiere a la importancia de principios en la sustanciación de procesos administrativos, lo que implica el respeto y la aplicabilidad preferente que merecen los principios; más aún cuando se trata de atentar contra la vivienda tomando en cuenta que este derecho esta

⁴⁷ CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS O PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA, Aprobada en la conferencia de Estados Americanos en San José de Costa Rica del 7 a 22 de noviembre de 1969. Artículo 8. Garantías Judiciales.- 1. Toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier carácter.

consignado como fundamental en la Constitución Política del Estado Plurinacional.

CAPÍTULO II

CAPÍTULO II

REALIDAD JURÍDICO-SOCIAL, CAUSAS Y EFECTOS DE LA SANCIÓN DE DEMOLICIÓN SOBRE CONSTRUCCIONES FUERA DE NORMA Y/O EN SUPUESTA PROPIEDAD MUNICIPAL

1. CONSIDERACIONES GENERALES

La administración municipal a través del Consejo Municipal, en relación al tema en cuestión, tiene que arrancar necesariamente bajo un enfoque sistemático y de contenido social, los cuales permitan primero, articular el ordenamiento territorial con normas racionales y flexibles y segundo cuidando el gasto público enfocado en el principio del “vivir bien”.

Este extremo, hace ver dos indicadores, el primero es el indicador normativo-técnico, donde lamentablemente éste no ha sido desenvuelto en su plenitud social por la Comisión Territorial del Concejo y se ha mantenido en su tradicional práctica en el nivel operativo.

Por lo que, si bien las demoliciones afectan a la colectividad donde muchas veces sus documentos no están al día, este aspecto perjudica en gran manera a la población en su conjunto, lo que hace que se pueda regularizar el tema de las demoliciones en base a un proceso justo y ante instancia competente, sin que exista vulneración de normas y derechos fundamentales y menos una aplicación de una justicia directa que no está permitido en nuestro estado de derecho; en ese entendido, se debe evaluar y proyectar reglamentos que conduzcan a cubrir las aspiraciones de la población; donde además los recursos humanos en el nivel operativo deben tener la obligación de ser más accesibles, menos tradicionalistas en

su atención a los contribuyentes para que éstos se sientan confiados en alcanzar resultados positivos para sus justos requerimientos y no como hasta ahora, donde llegar a una dependencia técnica resulta desesperante, un suplicio, hasta obligar al público a desistir de su trámite, dando lugar al ocultamiento de ampliaciones y modificaciones clandestinas y, en consecuencia, a la evasión impositiva a favor del tesoro municipal.

Particularmente, estamos tratando el tema de las construcciones fuera de norma y/o en propiedad municipal. Estamos hablando de viviendas familiares y de condominio que, dado el crecimiento unifamiliar y la explosión demográfica, han tenido que ampliar, en alguna medida, sus viviendas y así evitar el hacinamiento y la promiscuidad, ampliaciones realizadas en los macrodistritos de Sopocachi, Zona Central, Miraflores, Los Pinos, San Miguel, Irpavi, Calacoto, Achumani, La Florida y otros distritos con idénticas similitudes de suelo firme y estable.

Sobre el particular, debemos señalar:

...que en el año 2007 el Colegio de Arquitectos de La Paz cuantificó un número superior a 100.000 viviendas de esta naturaleza, autoridades municipales calcularon en 170.000 y dirigentes vecinales de los distritos señalados presentaron un número mayor a tiempo de reclamar lo confuso e impreciso de este proceso de regularización que no se ejecutaba de manera seria y responsable (...) Por su parte el Colegio de Arquitectos, con criterio técnico, racional y con plena justificación del “vivir bien”, propuso al Gobierno Municipal que el Proceso de

Regularización en los macrodistritos indicados se constituya “como un trámite más, normal y cotidiano”.⁴⁸

En diciembre de 2007 y en este contexto se puso en vigencia el nuevo USPA, más respecto supuestamente adecuados a las necesidades de vivienda cómoda, extremo que no es cierto en virtud de que para construir se piden una serie requisitos que en muchos casos es difícil de cumplir, aspecto que hace que se proliferen las supuestas construcciones ilegales. En diciembre del 2010, la Oficialía Mayor de Planificación del Desarrollo presentaba al Concejo su proyecto “Saneamiento Técnico de Edificaciones” que incluía este tema anotando lo siguiente: “El procesamiento y aprobación de los planos de saneamiento no están condicionados a la demolición de dicha áreas, por lo cual las unidades operativas del servicio deberán dar curso a los trámites de saneamiento SIN EXIGIR las demoliciones indicadas en los planos”.

Este hecho si bien ha parado o trata de parar las demoliciones de las construcciones que se encuentran en propiedad municipal o fuera de norma, mientras siga vigente el artículo 17 en sus inc. a) y c) en los términos de su redacción seguirá siendo una norma que viabilice actos de hecho sin que exista una decisión judicial de una autoridad competente respecto de las demoliciones como sanción impuesta por el gobierno municipal.

Las causas y efectos de la sanción de demolición sobre construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal, en el ámbito social indudablemente afecta a la población en su conjunto, más aun cuando se sabe y debido a nuestra idiosincrasia la mayoría de la población no solo en la ciudad de La Paz; sino, a nivel nacional, existe una ausencia de

⁴⁸ IBAÑEZ M. Mario Alfonso, Construcciones fuera de norma en suelos estables, en: EL DIARIO, Opinión, de fecha 24 de mayo de 2011.

planos de construcción aprobados por el ente edil; es decir, que la mayoría de las construcciones son ilegales que lógicamente se debe legalizar, sin que ello implique el inicio de un proceso técnico administrativo donde tenga como resultado una decisión unilateral sancionada con demolición la supuesta construcción fuera de norma o en propiedad municipal, aspecto que no solo convulsiona a la familia afectada; sino también a la vecindad, generando consecuentemente una serie de protestas y haciendo inviable una decisión sin que exista resentimiento a momento de la ejecución de la sanción.

2. PROCEDIMIENTO RESPECTO A LAS CONSTRUCCIONES FUERA DE NORMA Y /O EN PROPIEDAD MUNICIPAL

El proceso técnico-administrativo se caracteriza por un fuerte predominio de dilación e imparcialidad, puesto que la administración pública en nuestro país no es nada eficiente, ni nada efectivo, ya que no existe una adecuada coordinación entre los servidores públicos encargados de resolver problemas vinculados a la problemática en cuestión y como consecuencia de ello, se destacan algunos problemas, entre ellos:

- Ausencia del elemento de intermediación,
- Falta de publicidad, y
- Lentitud en el proceso.

Sin embargo, el Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo vigente, en su artículo 17 incisos a) y c) determina como sanción la demolición de las construcciones en área de propiedad municipal y de las construcciones sin autorización municipal que infringen disposiciones de uso de suelos, patrones de asentamiento urbanístico y parámetros de edificación, previo procedimiento técnico administrativo urgente

independientemente de seguir la acción legal que corresponda, además de la imposición de la multa pecuniaria sobre la superficie edificada conforme a dichas disposiciones municipales, lesionando el derecho a la legítima defensa y el derecho a un juez natural que se debe traducir en una autoridad competente e imparcial, ya que la sanción con demolición independientemente de la acción legal que corresponda, implica una flagrante vulneración al debido proceso, legalidad y seguridad jurídica, el cual no pudo pasar desapercibido, puesto que desde la perspectiva del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz, pareciera ser que un reglamento está por encima de la Constitución Política del Estado Plurinacional y las leyes vigentes.

Por lo que en estos procesos técnico-administrativos, se declara un derecho en forma definitiva, sin tomar en cuenta que se está vulnerado normas de orden público y de cumplimiento obligatorio. Este tipo de proceso comprende lo siguiente:

- a) Fase de iniciación: comprende desde la notificación con el INICIO DE PROCEDIMIENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVO.
- b) Fase demostrativa: comprende desde la presentación de documentos que acrediten derecho propietario y/o planos aprobados si lo hubiera.
- c) Fase conclusiva: el cual hace referencia a la emisión de la resolución que corresponda en función a una adecuada compulsión de los antecedentes, de donde emergen la sanción respectiva si fuera el caso.
- d) Fase de impugnación: Se realiza a través de un RECURSO DE REVOCATORIA ante la misma autoridad que la emitió y en caso de que sea confirmada la resolución, a través de un RECURSO

JERÁRQUICO ante la misma autoridad que la emitió a objeto de que sea resuelto por el superior en grado.

Sin embargo, del análisis efectuado y dada la experiencia, se evidencia claramente que quien resuelve las impugnaciones planteadas a la resoluciones ES LA MISMA ENTIDAD EDIL, de lo que establece claramente que una de las partes en el proceso técnico-administrativos es la misma Alcaldía; es decir, que está siendo JUEZ Y PARTE, por lo que la ciudadanía se encuentra en total desventaja, en consecuencia es evidente la ausencia de objetividad, imparcialidad, impidiendo el cumplimiento efectivo de los principios procesales y afectando el debido proceso, más aun cuando en todas las etapas es juez y parte la alcaldía consiguientemente la ciudadanía se encuentra en total desventaja.

Es decir, si bien existe un esquema para llevar adelante los procesos administrativos, pues al ser el mismo ente edil parte en los procesos administrativos, se desnaturaliza la esencia de este, puesto que no existe el principio de intermediación (autoridad imparcial, sin ningún tipo de interés en el problema en cuestión), además de que en los procesos técnico administrativos no existe la publicidad, (puesto que los actos que realizan son meramente privados donde no exponen las resoluciones que supuestamente emiten en una determinada fecha; ya que es de conocimiento público que si bien emiten resoluciones, pues emiten fuera del plazo establecido, pero con fecha anterior) a ello se suma la lentitud en el proceso (por ser totalmente dilatorio, además de que los informes que se solicita a una determinada dirección y/o unidad demora demasiado).

3. CAUSAS DE LAS CONSTRUCCIONES FUERA DE NORMA O EN SUPUESTA PROPIEDAD MUNICIPAL

Las causas para las construcciones fuera de norma o en supuesta propiedad municipal, se debe a diferentes circunstancias, entre ellos, 1) los requisitos en los tramites, 2) la idiosincrasia de la población, 3) el desconocimiento de la norma municipal, 4) la falta de recursos económicos para los tramites y 5) la inexistencia de documentos de propiedad por diferentes circunstancias, aspectos que es corroborado a través de una encuesta realizada en dependencias del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz; es decir, los encuestados entre ellos servidores y usuarios del gobierno Municipal de La Paz, en cuanto a las causas para construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal los servidores señalan en un 18%, en tanto los usuarios en un 11% que se deben a los requisitos en los tramites que el Gobierno Municipal exige a momento de aprobar los planos; en relación a la idiosincrasia de la población un 10% de los servidores y 7% de los usuarios manifiestan que estas construcciones se debe a la naturaleza misma de la sociedad, puesto que en nuestra realidad sociocultural no están acostumbrados a tramitar autorizaciones de construcciones; es decir que las construcciones son realizadas de menar arbitraria; otro aspecto importante a considerar es la falta de recursos económicos que se requiere para los tramites aspecto que se evidencia de lo expresado por los encuestados donde el 14% de los servidores y 12% de los usuarios refiere este extremo; en relación a la inexistencia de documentos de propiedad por diferentes circunstancias, el 6% de los servidores y 7% de los usuarios señalan como causa este aspecto; sin embargo, el 38% de los servidores y 53% de los usuarios manifiestan que todos las causas

descritas precedentemente son el factor para que exista una proliferación de construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal.⁴⁹

En consecuencia, se hace imperante desarrollar cada uno de ellos.

3.1. Requisitos en los tramites

3.1.1. Aprobación de planos arquitectónicos

La aprobación de planos arquitectónicos, es la obtención de la autorización (aprobación) para la construcción, sustitución, legalización, legalización de remodelación, ampliación y remodelación de edificaciones conforme a la normativa vigente y tiene por objeto supuestamente garantizar el cumplimiento de las disposiciones municipales sobre edificaciones urbanas en el Municipio de La Paz; sin embargo, resulta ser muy moroso y de alto costo económico, por lo que la mayoría de la población de las laderas no cuentan con planos arquitectónicos aprobados.

Este trámite se inicia en las Subalcaldías de los macrodistritos urbanos, a través de las unidades de Administración Territorial (UAT). Y supuestamente el trámite de duración es de 10 días hábiles, donde al resultado o la conclusión de éste término es la aprobación, observación o rechazo del trámite; sin embargo, en la realidad DURA MUCHO MÁS TIEMPO.

Este tipo de trámites debe estar en función Reglamento de Usos de Suelo y Patrones de Asentamiento (USPA) vigente y la Ley N° 1333, artículo N° 25; por lo que antes de empezar el trámite, debe tener los siguientes requisitos:

⁴⁹ Véase Anexo 6

- a) Aprobación de planos arquitectónicos de construcción.- Autorización de construcciones nuevas que cumplan la normativa vigente.
- b) Aprobación de planos arquitectónicos de sustitución.- Reemplazo de planos arquitectónicos de construcción aprobados (en caso de que no se hayan iniciado obras), de acuerdo a normativa vigente.
- c) Aprobación de planos arquitectónicos de legalización.- Autorización de construcciones ejecutadas sin autorización municipal, que cumplen con la normativa vigente.
- d) Aprobación de planos arquitectónicos de ampliación.- Autorización de adiciones en edificaciones aprobadas, de acuerdo a normativa vigente.
- e) Aprobación de planos arquitectónicos de remodelación.- Autorización de modificaciones en edificaciones aprobadas, de acuerdo a normativa vigente.
- f) Aprobación de planos arquitectónicos de legalización de remodelación.- Autorización de remodelaciones en edificaciones aprobadas en unidades fraccionadas, de acuerdo a normativa vigente.

Estos trámites en la realidad son muy morosos, puesto que para la aprobación de uno de estos planos se requiere una serie de requisitos que muchas veces es difícil obtener, más aun cuando los poseedores de y/o propietarios no cuentan con documentos de propiedad al día debido a diferentes circunstancias.

3.1.2. Requisitos para la aprobación de planos arquitectónicos

Entre los requisitos en el municipio de La Paz, para la aprobación de los planos arquitectónicos son:

- a) Formulario Único de Administración Territorial (FUAT), debidamente llenado.
- b) Cédula de identidad (original y fotocopia).
- c) Certificado de Registro Catastral vigente (original y fotocopia).
- d) Planos arquitectónicos originales (2 ejemplares), con la firma del arquitecto proyectista y de los propietarios, visado por el Colegio Departamental de Arquitectos de La Paz.
- e) Planos arquitectónicos en formato digital (1 cd en Autocad, protegido en caja y rotulado), con 1 láyer de polígonos cerrados con el cálculo de superficies.

De estos requisitos, en el municipio de La Paz, resulta muy complicado tramitar el certificado de registro catastral, donde para ello de igual manera requieren una serie de requisitos que muchas veces es moroso e implica un alto costo económico y debido a la situación económica de nuestro país resulta difícil contar con dicho requisito, lo que hace que la población, particularmente de las laderas no cuenten con planos de aprobación para la construcciones, extremo que hace ver a la alcaldía que las construcciones son realizadas sin cumplir con los requisitos exigidos por las unidades de Administración Territorial (UAT); por lo tanto, fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal.

3.1.3. Para edificaciones en áreas de riesgo alto y moderado (según mapa de riesgos 2011), deberá presentar adicionalmente:

Entre los requisitos en el municipio de La Paz, para la aprobación de los planos arquitectónicos además se presente los siguientes:

- a) Estudio geológico-geotécnico firmado por un Ingeniero Geotecnista debidamente acreditado, visado por la Sociedad de Ingenieros de Bolivia (SIB) y registrado en la Dirección Especial de Gestión Integral de Riesgos (DEGIR) del GAMLP.
- b) Planos estructurales firmados por un ingeniero civil debidamente acreditado, visado por la Sociedad de Ingenieros de Bolivia.

De este extremo se evidencia el costo que implica realizar para la ciudadanía obtener estos documentos, además de la existencia del conflicto de jurisdicción que existe entre municipios.

3.1.4. Para edificios de cinco o más plantas

Entre los requisitos para este tipo de construcciones, además se deberá agregar lo siguiente:

- a) Estudio geotécnico firmado por un Ingeniero Geotecnista debidamente acreditado, visado por la Sociedad de Ingenieros de Bolivia y registrado en la Dirección Especial de Gestión Integral de Riesgos (DEGIR) del GAMLP.

- b) Planos estructurales firmados por un ingeniero civil debidamente acreditado, visado por la Sociedad de Ingenieros de Bolivia.
- c) Cálculo de tráfico y funcionamiento de ascensores firmado por un ingeniero eléctrico, con el visado de la Sociedad de Ingenieros de Bolivia o por el responsable de la empresa proveedora.
- d) Licencia ambiental emitida por la autoridad ambiental competente (Dirección de Gestión Ambiental del GAMLP- Secretaría Departamental de Recursos Naturales, Biodiversidad y Medio Ambiente).

Requisitos que si bien son necesarios, implica un alto costo, por lo que muchas veces la población decide alterar los planos aprobados de manera arbitraria.

3.2. Idiosincrasia de la población

Se debe entender por idiosincrasia al conjunto de características hereditarias o adquiridas que definen el temperamento y carácter distintivos de una persona o un colectivo; es decir, identifica las similitudes de comportamiento en las costumbres sociales, y en los aspectos culturales. Las relaciones que se establecen entre los grupos humanos según su idiosincrasia son capaces de influir en el comportamiento individual de las personas, aun cuando no se esté convencido de la certeza de las ideas que se asimilan en masa.

Por extensión, este término es utilizado para identificar amplios grupos de personas sin especificar cada detalle que los relaciona entre sí. También se utiliza para enfatizar las diferencias entre

personas de diversos orígenes y costumbres; por lo en relación a ser una causa para las construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal, puesto que muchos ciudadanos, especialmente los que viven en las laderas de La Paz, creen que no es necesario recabar autorización para construir, en consecuencia piensan que el hecho de considerarse propietarios de un determinado terreno pueden hacer y deshacer cualquier construcción; aspectos que lleva al Gobierno Municipal de La Paz a iniciar procesos técnico-administrativos.

3.3. Desconocimiento de la norma municipal

El desconocimiento de las normas legales vigentes provoca una debilidad frente a los efectos de las mismas, aunque en realidad no se puede argüir “desconocimiento de la ley”; pero lamentablemente la normativa municipal no cuenta con los instrumentos necesarios para la difusión, comprensión e internalización hacia la población, lo que conlleva al desconocimiento de la opinión pública sobre la necesidad de recabar autorización para construcciones bajo alternativa de sufrir demoliciones; sin embargo, en nuestra realidad sociocultural es evidente el déficit generalizado en cuanto al conocimiento de las normas municipales, entre ellos los reglamentos y los requisitos para empezar a realizar construcciones, por ello, es necesario generar acciones que permitan superar ese déficit, mediante la difusión de información pertinente, en espacios de interacción social en los cuales se pueda reflexionar e intercambiar valoraciones sobre estos temas.

De una simple observación al municipio de La Paz, se evidencia que existe demasiadas construcciones, incluso en áreas no permitidas llegando incluso a derrumbarse o desmoronarse, generando una

serie de problemas no solo sociales; sino también familiares, lo que indudablemente hace que la mayoría de la población no recabe autorización por los altos costos económicos que implica, además del tiempo que se requiere.

3.4. Falta de recursos económicos para los tramites

El alto costo que implica los trámites de autorización para realizar construcciones, es uno de los factores que incide en la población para que abunde la construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal, ya que todos los requisitos que se requiere para dichas autorizaciones hacen para la población un verdadero calvario conseguir los requisitos señalados en los puntos 3.1.1., 3.1.2. y 3.1.3 del presente capitulo.

A ello se suma la situación socioeconómica por la que vive el país, donde la falta de trabajo y oportunidades son un factor común en la ciudad de La Paz, consiguientemente, la actividad informal hace que muchos ciudadanos no cuestión con recursos para dichos tramites, ya que en Bolivia, la actividad laboral se traduce en realizar el trabajo para la alimentación del día.

3.5. Inexistencia de documentos de propiedad por diferentes circunstancias

El título de propiedad, es una escritura pública, que acredita la propiedad de una vivienda o terreno y en la que se describe la fecha y forma en que se adquirió, así como las características principales del inmueble o cualquier limitación a la titularidad o a las facultades de disposición de la misma.

En Bolivia, existe una gran cantidad de personas que no cuentan con documentos de propiedad respecto de los terrenos y/o construcciones que se encuentran en posesión, y eso precisamente se debe a diferentes circunstancias, entre ellos los errores en los datos ya sean técnicos y/o generales de las personas que se va arrastrado desde hace mucho tiempo atrás por los ascendientes o en su defecto por los anteriores propietarios que en su oportunidad no han regularizado o corregido esos datos, aspecto que hace en la actualidad incluso que se instauren una serie de procesos ordinarios de usucapión.

Otro aspecto relevante y que tiene relación con la problemática en cuestión, es el conflicto de jurisdicción que existe para tramitar planos visados, puesto que un municipio a diferencia del otro municipio señala que un determinado lugar se encuentra congelado; en tanto el otro no, extremos que dificultan que la ciudadanía pueda tramitar su autorización de construcción.

Estos aspectos señalados precedentemente, hacen ver la imposibilidad de lograr una autorización de construcción, puesto que para todo trámite se requiere documentos de propiedad debidamente inscrito en Derechos Reales, documento que muchas personas no cuentan, sin embargo, se encuentran en posesión pacífica del inmueble.

4. CONSECUENCIAS DE LAS CONSTRUCCIONES FUERA DE NORMA O EN PROPIEDAD MUNICIPAL

Las construcciones fuera de norma son muchas en nuestra ciudad, por eso su destino es la demolición ya sea parcial o total por el Gobierno Municipal, en base a procesos técnico-administrativos concluidos, pero en realidad hacen uso desmedido de una justicia directa que no está

reconocido por nuestro ordenamiento jurídico, incurriendo de tal manera la municipalidad en vías de hecho, inadmisibles en un estado de derecho y que ameritan la protección inmediata del órgano judicial.

Ahora, dada nuestra realidad socio-cultural es imperante reconocer que existe un abuso desmedido de algunos propietarios que construyen sin observar las normas municipales, ni el código de urbanismo, y que genera consecuencias muchas veces irreparables para los vecinos. Y dada esa idiosincrasia de la ciudadanía, la mayoría de las construcciones, no tienen licencia de construcción, no tienen cartel de obra, no tienen retiro obligatorio frontal, tiene escombros en la vereda y hacen uso indebido de la vereda, incluso algunos, no tienen ni proyectista y menos director de obra.

Por ejemplo, en la ciudad de La Paz, el desplome de un edificio de cinco pisos, ubicado en el sector de Miraflores, considerado el barrio geológicamente más seguro de la ciudad de La Paz, damnificó a 17 familias por una "mala e irresponsable" construcción en el lugar realizada por una empresa privada. Por su parte, el responsable de la Dirección de Riesgos de la Alcaldía, Vladimir Toro, consideró que la causa para el colapso del edificio de 5 pisos en la avenida Argentina, fue la "inadecuada acción de la empresa constructora en el movimiento de tierras, en el área de influencia del proyecto, que debilitó el flanco derecho del talud del edificio colapsado"⁵⁰.

En cuanto a las consecuencias de las construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal, a través de una encuesta realizada, se establece los siguientes: 1) Inicio de procedimientos técnico-administrativos ilegales, 2) Arbitraria sanción con demolición, 3) Multas pecuniarias y 4) Resistencia de la población a cumplir con la sanción

⁵⁰Véase Anexo 10

impuesta. Al respecto, en cuanto a los procesos técnico-administrativos ilegales, los servidores en un 6% y los usuarios en un 16% consideran que es una de las consecuencias, aclarando que resulta ilegal debido a la forma como se sustancian los procesos y la autoridad que sustancia dichos procesos, ya que el ente edil es juez y parte, además es quien emite la decisión de sanción. En cuanto a la arbitraria sanción con demolición, los servidores en un 4% y usuarios en un 33% manifiestan que realmente es arbitrario además de ilegal porque en un estado de derecho no se permite que una de las partes sea juez y parte lo que se traduce que la sanción impuesta no se realiza en base a una adecuada compulsión de los antecedentes, violando el principio de juez natural e imparcialidad. En tanto el 16% de los servidores y 5% de los usuarios encuestados manifiestan que las consecuencias de las construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal son las multas pecuniarias. En cambio el 26% y 8% de los servidores y usuarios respectivamente señalan que si bien las consecuencias son impuestas por la Alcaldía, pues existe resistencia porque creen que han sido objeto de un proceso administrativo totalmente injusto y sin que exista igualdad de oportunidades, Por último los encuestados en un 48% de los servidores y 38% de los usuarios, refieren que las consecuencias más inmediata es la interposición de acciones de amparo constitucional en resguardo de los derechos que se cree se ha vulnerado en la sustanciación de los procesos técnico-administrativos.⁵¹

A efectos de una mejor comprensión vamos a enunciar lo descrito precedentemente.

⁵¹ Véase Anexo 7

4.1. Inicio de procedimientos técnico-administrativos ilegales

Los inicios de los procedimientos técnico-administrativos son ilegales debido a la forma como se sustancian los procesos y la autoridad que sustancia dichos procesos, ya que el ente edil es juez y parte, además es quien emite la decisión de sanción, en consecuencia, la sanción de demolición inmediata independientemente de la acción legal a seguir establecido por el artículo 17 incisos a) y c) del Reglamento de Procedimiento Técnico administrativo, es un atentado al estado de derecho por cuanto se vulnera derechos fundamentales y garantías constitucionales, puesto que en dicho proceso no existe igualdad de oportunidades y la sanción es impuesta por una de las partes del proceso administrativo; es decir, que la alcaldía es juez y parte a la vez, lo que no puede concebirse bajo ninguna circunstancia, por ello dicho proceso y sanción es ilegal que vulnera normas procesales que son de cumplimiento obligatorio, puesto que la única autoridad competente para sancionar con demolición de construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal, son los órganos jurisdiccionales en base a un debido proceso, justo e imparcial.

4.2. Arbitraria sanción con demolición

En cuanto a la arbitraria sanción con demolición resulta ilegal, además del resultado de un evidente proceso técnico administrativo parcializado in respetar lo establecido en el artículo 119 de la Constitución Política del Estado Plurinacional en relación a la defensa amplia e irrestricta y el principio de igualdad de oportunidades, puesto que la justicia directa y ejecutar demoliciones inmediatas independientemente de las acciones legales se constituye en vías de hecho que atenta las legislación vigente y

consiguientemente se establece que un reglamento no puede estar por encima de la leyes positivas en vigencia.

4.3. Multas pecuniarias

Respecto a las multas pecuniarias como consecuencia de las construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal son impuestas por la Alcaldía, siendo dicha institución también JUEZ Y PARTE, además de ser objeto no solo de una sanción; sino también, de varias sanciones como ser multas, demoliciones, costo de las demoliciones entre otros, lo que implica que la ciudadanía en su conjunto en los procesos técnico administrativos, están en total desventaja, pues quien debe imponer sanciones es una autoridad totalmente independiente y en función a una adecuada compulsas de antecedentes, de modo que dichas multas tenga carácter coercitivo para el cumplimiento en virtud de una autoridad jurisdiccional competente.

4.4. Resistencia de la población para no cumplir con la sanción impuesta

En nuestra sociedad actual y dada las características y la realidad socio-cultural, es evidente la resistencia que existe para cumplir con las sanciones impuestas de parte de la población respecto de los ciudadanos que han sido objeto de un proceso administrativo, porque creen que ha sido totalmente injusto y sin que exista igualdad de oportunidades, además de que no reconocen esa sanción una decisión justa, por lo que se ven obligados a asumir otras acciones legales incluso desobedecer dicho fallo a través de marchas y protestas y generando conflictos sociales.

4.5. Interposición de acciones de amparo constitucional

La sanción de demolición inmediata independientemente de la acción legal a seguir que resulta de procesos técnico-administrativos no encuadrados en nuestras norma en vigencia y de carácter nacional, implica que la mayoría de los ciudadanos planteen el recurso extraordinario de acción de amparo constitucional, todo ello resguardo de los derechos que se cree se ha vulnerado en la sustanciación de este tipo de procesos; puesto que el amparo constitucional es una acción que tutela las garantías de los particulares establecidas en la constitución, leyes y tratados internacionales, condenando acciones de los agresores, bien sean ciudadanos, organizaciones públicas o privadas; es decir, que el recurso de acción de amparo constitucional es una acción tutelar de tramitación especial y sumarísima, que tiene por objeto la restitución o restablecimiento inmediato de los derechos fundamentales y garantías constitucionales, con excepción de la libertad física o individual, en los casos en los que sean amenazados, suprimidos o restringidos por actos u omisiones ilegales o indebidos de autoridades públicas o particulares, y en muchas ocasiones los ciudadanos han planteado este recurso en contra de la alcaldía debido a la sanción con demolición de los cuales en la mayoría de los casos la alcaldía ha salido perdedora de dicho proceso extraordinario, consecuentemente ha tenido que indemnizar económicamente y reparar el daños a los afectados, aunque ese daño es irreparable.

5. CRITERIOS SOCIO-JURÍDICOS RESPECTO DE LOS PROCESOS TÉCNICO-ADMINISTRATIVOS

Las resoluciones administrativas que sancionan con demolición las construcciones que supuestamente están en propiedad municipal y/o construida fuera de norma, implica no solamente a las partes que hayan intervenido en él; sino también, a aquellas que arrancaren de éstas sus derechos, por lo que las normas positivas vigentes confieren a cualquier interesado, la facultad de impugnar la resolución que les cause perjuicio o se sientan agraviados con dicha resolución, mayormente cuando esos terceros demuestran documentalmente la calidad de propietarios: sin embargo, en esta instancia no se puede esperar una decisión justa tomando en cuenta que la alcaldía es juez y parte, por lo que la demolición debe ser ordenada por autoridad competente y no por la misma entidad edil, ello con la finalidad de garantizar un debido proceso y no como refiere el Reglamento independiente de la acción legal a seguir, este aspecto constituye una violación a las normas vigentes, ya que primero ejecutan la demolición y luego recién inician el proceso.

5.1. Desde el punto de vista social

En relación al punto de vista social respecto a las sanciones con demoliciones inmediatas independientemente de la acción legal a seguir, implica no solo un atentado a las normas en vigencia y que están por encima del Reglamento de Procedimiento Técnico-Administrativo, en consecuencia los afectados por este tipo de sanciones, acuden a tomar acciones legales extraordinarios, tal es el caso de la acción de amparo constitucional que muchas veces deja sin efecto las sanciones emitidas por la alcaldía y ordena el pago de indemnización y reparación del daño a los afectados; sin embargo, muchas veces la alcaldía no cumple esa decisión de manera

inmediata y si lo hace y también constituye un detrimento económico hacia el ente edil; sin embargo, el daño ya ha sido provocado y su reparación es incuantificable, porque muchas veces los administrados que han sido objeto de dichas sanciones, se quedan sin vivienda, afectando sus derechos fundamentales.

Constituye de tal modo, un alejamiento de su vida social por los perjuicios del cual es parte y que en muchas ocasiones no es reparado a tiempo, puesto que al cambiar de autoridades en el municipio, los entrantes no quieren hacerse cargo de los errores que ha cometido la anterior administración.

Sin embargo, si bien se acude a acciones de amparo constitucional, este implica un costo económico donde muchas veces las familias no cuentan con ello, por lo que se hace menester reparar ese daño de manera inmediata; de modo que la mala actuación carente de objetividad en los procesos técnico-administrativos se genera una especie de círculo vicioso que afecta la vida social de la ciudadanía, consiguientemente, la mayoría de los encuestados NO están de acuerdo con la sanción con demolición inmediata independientemente de la acción legal a seguir sobre construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal, emitidos por la alcaldía, aspecto que es corroborado a través de una encuesta donde los servidores y usuarios en un 70% y 98 % respectivamente manifiestan su desacuerdo.⁵²

5.2. Desde el punto de vista jurídico

En este punto, es menester analizar cuestiones generales relativas a los procesos técnico-administrativos, en razón a que las resoluciones

⁵² Véase Anexo 4

administrativas que sancionan las construcciones en supuesta propiedad municipal o fuera de norma con demolición, son ilegales tomando en cuenta que dicha sanción proviene de un ente que ha sido juez y parte, lo que implica una vulneración a los principios procesales sin observar las leyes positivas vigentes dejando de resolver todas las pretensiones introducidas en el proceso, además de que el artículo 1282 del Código Civil prohíbe la justicia directa al señalar “que nadie puede hacerse justicia por sí mismo sin incurrir en las sanciones que la ley establece”.

En tal sentido, la significación gramatical de la resolución administrativa relacionado al acto culminante dentro del proceso técnico-administrativo, se forma un criterio y produce un fallo pero no en base a una adecuada compulsión objetiva de las pruebas aportadas, sino en base a mecanicismos que empujan los servidores públicos, puesto que muchas veces lo único que hacen estos servidores es cambiar algunos datos en las resoluciones que emiten.

Sin embargo, supuestamente, por medio de la resolución administrativa el ente edil pone fin a la relación procesal administrativa, dando una solución parcial al conflicto suscitado entre el gobierno municipal y la ciudadanía que tiene este tipo de problemas, siendo el acto procesal más trascendente del proceso técnico-administrativo, puesto que en ella se reúnen la vulneración de principios constitucionales que indudablemente afecta a la población, ya que pretenden ejecutar la demolición independientemente de la acción legal a seguir, lo que constituye actuar de manera arbitraria y luego resolver el problema legalmente.

También es menester señalar, que la ejecución de la demolición sin una resolución judicial debidamente ejecutoriada constituye una

aberración y un acto meramente arbitrario, fuera de norma y atentando a los principios constitucionales.

De lo precedentemente expuesto, se deduce que el objetivo fundamental del proceso técnico-administrativo es regular las construcciones que ponen en riesgo a otras construcciones; sin embargo, las decisiones que se toman a través de las resoluciones administrativas implica un atentado al derecho a la defensa y los principios de seguridad jurídica y juez imparcial, puesto que quien emite dichas resoluciones es el mismo ente edil que también es parte del proceso técnico-administrativo, de lo que se evidencia la desventaja de la población frente al ente edil; ante tal situación, se hace necesaria la intervención de los órganos jurisdiccionales, para proceder con la sanción de las demoliciones, puesto que los órganos jurisdiccionales, no solo se limitan a declarar el derecho; sino que también su función comprende la ejecución de las sanciones para el cumplimiento del mismo. De modo que la potestad de juzgar y ejecutar del sistema de justicia boliviano no sólo se basa en esa declaración del derecho; es decir, el *ius dicere*⁵³, sino también el *imperium*⁵⁴, que consiste en efectivizar la sentencia hasta sus últimas consecuencias; puesto que la función jurisdiccional del Estado, asegura y garantiza el orden público, como la aplicación del derecho objetivo, que procura la tutela y seguridad de los derechos de los particulares y entidades públicas, en este caso de la municipalidad.

⁵³ Administrar justicia, o decir el derecho.

⁵⁴ Hacer cumplir.

CAPÍTULO III

CAPÍTULO III

PROYECTO DE MODIFICACIÓN A LOS INCISOS A) Y C) DEL ARTÍCULO 17 DEL REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVO

1. ASPECTOS GENERALES

La Nueva Constitución Política del Estado puesta en vigencia el 2009 establece que el gobierno autónomo municipal está constituido por un Concejo Municipal con facultad deliberativa, fiscalizadora y legislativa municipal en el ámbito de sus competencias; y un órgano ejecutivo, presidido por la Alcaldesa o el Alcalde”; donde el Concejo Municipal también está compuesto por concejales y concejales elegidas y elegidos mediante sufragio universal.

En ese contexto, el desafío principal del actual gobierno municipal de La Paz, se encuentra en plantear reformas tendientes a abrirse a la sociedad, además de perfeccionar la descentralización y la redistribución de poder y transformar lo estatal en un asunto efectivamente público. Esto es, valorizar a la sociedad como su fuente originaria de legitimidad, ello implica un cambio profundo en la cultura organizacional, mediante el desarrollo de una actitud compartida de servicio público en el funcionariado; es decir, se debe pasar de un gobierno municipal estructurado con base en el principio autoritario y jerárquico a un sistema pluralista y flexible de toma de decisiones, que articule distintos mecanismos de conformación de la voluntad colectiva, sin poner en riesgo las bases del orden democrático, ni los principios constitucionales; es decir, no se debe hacer ni tratar de aplicar una justicia directa hasta que la decisión sea asumida por autoridad jurisdiccional competente,

puesto que demoler de manera inmediata independientemente de las acciones legales a seguir, significa una vulneración a las normas procesales públicas que son de cumplimiento obligatorio, más aun cuando dos partes -uno la municipalidad y el otro la ciudadanía- alegan tener el mismo o mejor derecho propietario y ese conflicto debe ser resuelto por una autoridad totalmente independiente e imparcial y en base a un debido proceso y ante todo justo, donde las partes en conflicto tengan las mismas oportunidades.

En tal sentido, implica también que dicho gobierno municipal a través de la unidades que corresponda debe garantizar un mayor control social sobre su gestión, mejorar los medios e instrumentos que hoy existen de representación política y social, además de establecer otras vías de participación complementarias a las de representación política, que fortalezcan la democracia, descentralicen su poder con las respectivas transferencias de responsabilidades y recursos a las comunidades estatales y locales y, finalmente, mejoren su normativa ya sea leyes municipales, ordenanzas municipales y/o reglamentos municipales, los cuales sin duda alguna deben acomodarse a nuestra realidad jurídico-social-cultural y someterse a las disipaciones expresadas en la Constitución política del Estado Plurinacional.

Por lo que la reformas a plantearse debe desarrollar una estrategia de acción concurrente y propulsar responsabilidades solidarias tendientes a la protección y al desarrollo del respeto de los derechos, en este caso la propiedad privada, lo que significa que ninguna resolución administrativa emanada del ente edil puede sancionar de manera directa la demolición inmediata por encontrarse supuestamente en propiedad municipal y/o por ser una construcción fuera de norma; es decir, que existe la necesidad eminente de que este tipo de sanción (demolición) sea impuesta por una autoridad jurisdiccional competente tomando en cuenta que esta va

actuar de manera imparcial, y sin ser parte en dicho proceso, con lo que estaríamos garantizando el derecho amplio e irrestricto de defensa establecida en nuestra constitución no solo como un derecho fundamental; sino también como una garantía constitucional, además del debido proceso que no solo es parte de la jurisdicción ordinaria; sino también de todo proceso incluso los procedimientos técnico-administrativos.

Por lo tanto, se requiere de un gobierno municipal redimensionado en su ámbito, fuerte en su rol estratégico y armonizador, capaz de actuar descentralizada y coherentemente, en forma coordinada y eficiente respetando las normas de orden público y actuando de manera objetiva e imparcial además de obedecer las decisiones jurisdiccionales y no de un gobierno municipal que busque hacer justicia con mano propia o directa, mas allá de seguir el proceso legal que corresponda.

En este caso, la reforma estaba dirigida a lograr que el Gobierno municipal asuma su responsabilidad en base a un proceso justo sustanciado ante autoridad competente y no en base a sanciones impuestas por el mismo ente edil, que transcurrido un determinado, genera responsabilidad para el mismo ente edil a través incluso de acciones de amparo constitucional. En este sentido, se trata de proponer una modificación a la reglamentación de modo que en la cual la práctica institucional las sanciones impuestas no sean unilaterales y por el mismo ente edil; sino por autoridad competente; en consecuencia, quienes proponen y ejecutan políticas públicas sea en base a una actitud de servicio y no por la búsqueda de beneficios personales, ni por buscar dañar a la población dejándolos en la calle o en su defecto provocando un daño irreparable al demoler sus construcciones, sin que sea ordenado por autoridad jurisdiccional competente.

De lo que se infiere, que el cambio en las reglas de juego no solo dará paso a la búsqueda del encuentro entre el gobierno municipal y la ciudadanía con este tipo de problemas, sino que además permitirá revalorar y respetar los principios y derechos constitucionales que a toda persona sea jurídica y/o natural asiste, además de evitar acciones de amparo constitucional donde por las acciones y justicia directa que realiza el municipio, corresponde que pague elevadas sumas por daños y perjuicios⁵⁵, lo que implica también una confusión respecto a quien debe pagar esos daños, si es el gobierno municipal actual o es la persona que fungía como autoridad en un anterior gobierno municipal, además de restar recursos que deberían ir destinados a erradicar las necesidades de la sociedad, de modo que los procesos técnico-administrativos no sean una forma de vulnerar derechos que a toda persona les asiste en un estado de derecho; sino un medio para identificar las propiedades municipales y las construcciones fuera de norma que ponen en peligro a la vecindad, donde la sanción de demolición debe ser ordenada por autoridad jurisdiccional competente en proceso judicial, a menos que sea un riesgo eminente para la sociedad, aspecto que también deberá ser demostrada ante dicha autoridad.

La reforma que se da como propuesta en este capítulo, es con el fin de evitar esas arbitrariedades del gobierno municipal de La Paz, fortaleciendo institucionalmente con estrategias de desarrollo de los

⁵⁵ Véase Anexo 11: SENTENCIA CONSTITUCIONAL N° 1112/2004-R, "...III.1 En el caso examinado, tanto el recurrente como la Alcaldía Municipal reclaman la propiedad del terreno sobre el que se produjo la demolición y ambos sustentan su derecho en títulos debidamente registrados en Derechos Reales, y si bien, esta controversia corresponde ser dilucidada por la justicia ordinaria y no por la justicia constitucional, sin embargo ésta no puede dejar de advertir que la conducta de los recurridos constituye la comisión de actos ilegales que vulneran derechos fundamentales, por cuanto la Alcaldía, asumiendo que su derecho propietario sobre el inmueble en cuestión, es el legítimo, que el proceso que ha dado origen al derecho del actor y ahora recurrente se encuentra viciado, ha dispuesto la demolición, a objeto de "recuperar propiedad municipal", vale decir realizando justicia directa, la cual se encuentra prohibida por el art. 1282 CC, pues el que debe definir a quién le asiste el legítimo derecho propietario sobre el lote de terreno es la autoridad judicial competente y no como en este caso la municipalidad..."

espacios en conflicto, acudiendo a la fuerza de la diversidad, sus sistemas productivos, su institucionalidad, sus actores y garantizando un justo y debido proceso en conflictos relacionados con la propiedad, más aun cuando los diferentes tipos de procesos que existen entre ellos judiciales y administrativos debe constituirse en un servicio a la sociedad y no un fin en sí mismo, además debe ser rápida y oportuna en su tramitación, en base a los principios procesales sobre los que debe versar la sustanciación de las causas; de modo que los procesos administrativos brinde seguridad jurídica y debido proceso que es el baluarte más importante que se le puede otorgar al ciudadano, lo demás son discursos y posturas políticas que sólo sirven también para dilatar la solución de los problemas que nos aquejan.

2. DIMENSIÓN DE LA PROPUESTA

La actual Constitución Política del Estado Plurinacional, en su artículo 283 establece que el Gobierno Autónomo Municipal está constituido por un Concejo Municipal con la facultad deliberante, fiscalizadora y legislativa municipal en el ámbito de sus competencias; y un órgano ejecutivo, presidido por la Alcaldesa o el Alcalde.

En ese contexto, el artículo 302⁵⁶ de nuestra norma suprema en el párrafo I numeral 6) define como competencia exclusiva de los Gobiernos Municipales Autónomos en su jurisdicción la elaboración de Planes de Ordenamiento Territorial y de Uso de Suelos, en coordinación con los planes del nivel central del Estado, departamental e indígenas.

⁵⁶ ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Constitución Política del Estado Plurinacional, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz-Bolivia, 2009. Artículo 302.- I. Son competencias exclusivas de los gobiernos municipales autónomos, en su jurisdicción:

6. Elaboración de Planes de Ordenamiento Territorial y de uso de suelos, en coordinación con los planes del nivel central del Estado, departamentales e indígenas.

Por su parte, la Ley de Municipalidades, dispone como competencia de los Gobiernos Municipales el aprobar, regular, controlar y fiscalizar y coordinar la ejecución de los planes de ordenamiento territorial en su jurisdicción, establecido en el artículo 83⁵⁷ de dicha norma que refiere que la planeación urbanística de ingeniería y de uso del suelo, subsuelo y sobresuelo son normas de cumplimiento obligatorio, inexcusable y prioritario, pero sin que ello implique una emitir resoluciones administrativas contraria a la constitución y las leyes en vigencia, puesto que la sanción de demolición inmediata independientemente de la acción legal a seguir, implica un atentado no solo a los derechos fundamentales y ganancias constitucionales; sino también a nuestras normas en vigencia, ya que este extremo se constituye en una arbitrariedad que se traduce en una acción de justicia directa que no está permitido en un Estado de derecho.

En ese contexto, los procesos administrativos en relación a las construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal, no debe ser una acción a vulnerar derechos fundamentales y garantías constitucionales, debe constituirse en un servicio a la sociedad para regularizar dichos tramites, de modo que no sea afectado el municipio, ni la vecindad, ni la ciudadanía, además debe ser rápida y oportuna en su tramitación, cumpliendo a cabalidad los principios procesales sobre los que debe versar la sustanciación de las causas; de modo que la administración municipal brinde seguridad jurídica que es el baluarte más importante que se le puede otorgar al ciudadano, lo demás son discursos

⁵⁷ ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Ley N° 2028 (Ley de municipalidades) de fecha 28 de octubre de 1999, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz-Bolivia, 1999.- Artículo 83.- (Cumplimiento obligatorio de normas urbanísticas, estructurales y del uso del suelo).- Las normas nacionales de planeación urbanística de ingeniería y de uso del suelo, subsuelo y sobresuelo son de cumplimiento obligatorio, inexcusable y prioritario para las personas individuales o colectivas, públicas o privadas, nacionales y extranjeras, sea cual fuera su naturaleza y características, en toda área urbana o rural del territorio de la República. Su quebrantamiento por parte de las mismas será pasible a sanciones administrativas y dará lugar a responsabilidad civil por daños causados a la colectividad. El Alcalde Municipal y Ministerio Público serán los encargados de iniciar e impulsar dichas causas.

y posturas políticas que sólo sirven también para dilatar la solución de los problemas que nos aquejan.

Hoy en día la sustanciación de procesos administrativos se han convertido en resoluciones que se traducen en acciones nada imparciales, por lo que la mayoría de la población no cree en dicha administración; a ello se suma el pesado procedimiento que a través de las décadas se ha ido dando. Por otro lado, el Reglamento de Procedimiento Técnico - Administrativo que a través del artículo 17 incisos a) y c) por el cual sanciona con DEMOLICIÓN INMEDIATA INDEPENDIENTEMENTE DE LA ACCIÓN LEGAL A SEGUIR, no se encuentra de acorde a nuestra realidad jurídico-social, primero porque las normas en vigencia de nuestro país no permiten que una persona sea natural o jurídica se constituya en juez y parte en determinados procesos, de lo contrario estaríamos en total desventaja y frente a una flagrante vulneración de la normativa vigente; segundo, dada nuestra idiosincrasia y realidad social, la mayoría de las construcciones en el municipio de La Paz NO CUENTAN CON PLANOS APROBADOS, NI CON DOCUMENTOS QUE ACREDITEN SU DERECHO PROPIETARIO por encontrarse en trámite o en su defecto por algún error respecto a los anteriores dueño, por ello incluso el Gobierno a través de PROREVÍ (Programa de regularización de vivienda) pretende regularizar dichas falencias, aspecto que también se evidencia a través de una encuesta dirigida a servidores y usuarios del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz, donde el 84% y 93%⁵⁸ respectivamente manifiestan que el Reglamento de Procedimiento Técnico - Administrativo por el que a través del artículo 17 incisos a) y c) se sanciona con DEMOLICIÓN INMEDIATA INDEPENDIENTEMENTE DE LA ACCIÓN LEGAL A SEGUIR, no se encuentra de acorde a nuestro ordenamiento legal

⁵⁸ Véase Anexo 3

vigente y consecuentemente lleva a plantear acciones de amparo constitucional donde el municipio generalmente pierde y es sujeto de asumir los daños que ha provocado, extremo que se hubiera evitado si esa sanción de demolición hubiera sido dispuesta por autoridad jurisdiccional competente en base a un debido proceso.

Por lo que la presente propuesta no pretende bajo ninguna circunstancia ampliar márgenes para las construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal, más al contrario pretende que las sanciones de demolición sea impuesta por una autoridad jurisdiccional competente en virtud de un proceso justo, de modo que se garantice los derechos inherentes a las personas sean esta naturales y/o jurídicas, extremo que también es compartido por los encuestados, donde el 56% y 95% de los servidores y usuarios respectivamente comparten este criterio.⁵⁹

3. ENFOQUES SOCIO-JURÍDICOS RESPECTO AL ARTÍCULO 17 INCISOS A) Y C) DEL REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVO DEL GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE LA PAZ

Para poder sustentar el presente trabajo y para tener fundamentos respecto a la modificación del artículo⁶⁰ 17 en sus incisos a) y c) del Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo, como propuesta de

⁵⁹ Véase Anexo 8

⁶⁰ GOBIERNO MUNICIPAL DE LA PAZ, Ordenanza Municipal G.M.L.P. N° 76/2004 de fecha 29 de abril de 2004 (Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo), Artículo 17.- (Clases de sanciones).- Las sanciones aplicables a cada una de las infracciones señaladas en los numerales del artículo 15, son las siguientes:

- a) Demolición de la construcción en área de propiedad municipal, previo procedimiento técnico administrativo urgente independientemente de seguir la acción legal que corresponda.
- c) Demolición de la construcción sin autorización municipal que infringe disposiciones de uso de suelos. Patrones de asentamiento urbanístico y parámetros de edificación, con la cobertura de su costo al infractor, además de la imposición de la multa pecuniaria sobre la superficie edificada conforme a dichas disposiciones municipales.

la monografía, se ha tomado en cuenta la forma en la que se desarrolla los procesos administrativos, donde el municipio en PARTE Y JUEZ, incumpliendo lo establecido en los artículos 1282 y 1449⁶¹ prohíbe la justicia directa, y señala que la autoridad judicial es la encargada de proveer la defensa jurisdiccional, encontrándose en total desventaja la ciudadanía o los administrados, de modo que el objetivo general respecto a la necesidad de modificar el reglamento descrito precedentemente, en relación a las demoliciones inmediatas como sanción para garantizar principios constitucionales tendientes a garantizar el debido proceso, garantizando el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales de los administrados.

En ese entendido, se hace imprescindible modificar el artículo 17 en sus incisos a) y c) del Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo, conforme también se establece de la encuesta realizado a servidores y usuarios del Gobierno Municipal, donde el 56% y 97%⁶² respectivamente se encuentran totalmente de acuerdo con la modificación de modo que se restrinja al Gobierno Municipal la ejecución de las demoliciones inmediatas, mas al contrario sea a través de una decisión impuesta por autoridad jurisdiccional competente, de modo que las partes en conflicto tengan las mismas oportunidades ante una autoridad imparcial; por lo que la reforma a proponerse en el presente capítulo, especialmente tiende a asegurar la vigencia efectiva de la normas procesales vigentes y la efectivización de los principios constitucionales y procesales.

⁶¹ ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Decreto Ley N° 12760 de fecha 06 de agosto de 1975 Código Civil, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz-Bolivia, 1975. Artículo 1282.- (Prohibición de la justicia directa).- I. Nadie puede hacerse justicia por sí mismo sin incurrir en las sanciones que la ley establece.

II. Esta prohibición no impide, sin embargo, los actos de legítima defensa permitidos y calificados por la ley, ni los que conduzcan inmediatamente a la intervención de los órganos jurisdiccionales.

Artículo 1449.- (Actividad jurisdiccional).- Corresponde a la autoridad judicial proveer a la defensa jurisdiccional de los derechos a demanda de parte o a instancia del Ministerio Público en los casos previstos por la ley.

⁶² Véase Anexo 9

La propuesta adoptada, en base a la investigación realizada, no se agota con la modificación de los artículos puestos en cuestión; más al contrario, se busca adoptar un enfoque que si bien afirma la necesidad de una reforma integral al Reglamento, busca también garantizar el ejercicio de todos los derechos de la ciudadanía que se encuentre afectada.

De lo antecedido, la posición asumida, concuerda que estos artículos aplicados en la forma como están redactados perjudican de gran manera a la ciudadanía que de alguna u otra manera se encuentra afectado, ya que el artículo en cuestión generan desprotección jurídica hacia las partes que buscan la tutela jurídica efectiva, puesto que dan amplios márgenes que genera una interpretación ambigua que afecta el problema en cuestión, no debiendo en consecuencia el gobierno municipal estar facultado para emitir sanciones de demolición sin que estos hayan sido resueltos ante autoridad competente.

Además la norma administrativa, al ser una norma que atenta la constitución y las leyes en vigencia no cobra eficacia jurídica, circunstancia que genera retardación y desconfianza de la sociedad hacia el sistema de administración municipal. En tal sentido, se hace necesario la modificación del artículo 17 en sus incisos a) y c) del Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo, de modo que las demoliciones no sean un forma de JUSTICIA DIRECTA ejercida por el ente edil en base a derechos que supuestamente creyere tener, lo que está prohibido por el artículo 1282 del Código Civil; puesto que dicha sanción debe ser consecuencia de un proceso legal ante autoridad competente con calidad de cosa juzgada y en virtud del ejercicio de los derechos y garantías que asisten a las partes de dicho proceso.

4. ANTEPROYECTO DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 17 EN SUS INCISOS A) Y C) DEL REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVO DEL GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE LA PAZ

Toda vez que a lo largo de la presente investigación se realizó toda la fundamentación estableciendo las bases doctrinales y en función a las indagaciones se propone lo siguiente:

TEXTO ORIGINAL.- Artículo 17 inciso a) y c) del Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz

Artículo 17.- (Clases de sanciones).- Las sanciones aplicables a cada una de las infracciones señaladas en los numerales del artículo 15, son las siguientes:

- a) Demolición de la construcción en área de propiedad municipal, previo procedimiento técnico administrativo urgente independientemente de seguir la acción legal que corresponda.
- c) Demolición de la construcción sin autorización municipal que infringe disposiciones de uso de suelos. Patrones de asentamiento urbanístico y parámetros de edificación, con la cobertura de su costo al infractor, además de la imposición de la multa pecuniaria sobre la superficie edificada conforme a dichas disposiciones municipales.

ANTEPROYECTO DE MODIFICACIÓN.- Artículo 17 inciso a) y c) del
Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo del
Gobierno Autónomo Municipal de La Paz

Artículo 17.- (Clases de sanciones).- Las sanciones aplicables a cada una de las infracciones señaladas en los numerales del artículo 15, son las siguientes:

- a) Demolición de la construcción siempre y cuando sea asentada en área de propiedad municipal, pero previo proceso legal ante autoridad jurisdiccional competente, a efectos de no causar indefensión y en virtud del artículo 1282 y 1449 del Código Civil⁶³.

- c) Demolición de la construcción sin autorización municipal que infringe disposiciones de uso de suelos, patrones de asentamiento urbanístico y parámetros de edificación, con la cobertura de su costo al infractor, previo proceso legal ante autoridad jurisdiccional competente.⁶⁴

⁶³ NOTA ACLARATORIA.- Las letras cursivas en negrillas, son la propuesta de modificación planteada en base a la investigación realizada.

⁶⁴ NOTA ACLARATORIA.- Las letras cursivas en negrillas, son la propuesta de modificación planteada en base a la investigación realizada.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES

Del análisis de la problemática en cuestión se llegó a las siguientes conclusiones:

- ❖ En base a las indagaciones realizadas a lo largo de la investigación, se estableció que es menester modificar el artículo 17 en sus incisos a) y c) del Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo, puesto que significa un atentado a la Constitución Política del Estado Plurinacional y las leyes en vigencia, más aun cuando el reglamento es inferior, ante una ley y la misma constitución, lo que significa que dicho reglamento no puede de manera directa sancionar con demoliciones inmediatas, pues ello significa estar frente a una JUSTICIA DIRECTA ejercida por el ente edil que se traduce en vías de hecho sobre derechos que supuestamente creyere tener; en tal sentido, dicha sanción debe ser consecuencia de un proceso legal ante autoridad competente con calidad de cosa juzgada y en virtud del ejercicio de los derechos y garantías que asisten a las partes, en este caso al municipio de La Paz y la ciudadanía que se encuentra afectada.

- ❖ Otro de los factores que inciden en la proliferación de supuesta construcciones fuera de norma y/o en propiedades municipal, es que la población desconoce normas municipales relativas a los permisos de construcción y la aprobación de los planos , y dada la idiosincrasia y la realidad social de la ciudadanía paceña, pues la mayoría construye sin planos por el costo que implica la aprobación de estos, además de que la mayoría de la población no cuenta con documentos de propiedad al día, extremo que dificulta cumplir con los requisitos exigidos por el municipio, lo que conlleva a que las construcciones

sean arbitrarias y sin cumplir con las normas de uso de suelos, patrones de asentamiento urbanístico y parámetros de edificación.

- ❖ Por otro lado, La Paz, se caracteriza por la incertidumbre en relación a la tenencia de terrenos, las luchas de los grupos sociales y la imposibilidad de la defensa y aprovechamiento de la propiedad aún en nuestros tiempos, que tiene relación a lo que hoy conocemos como áreas verdes que están en riesgo de desaparecer y ser transformados por las necesidades territoriales de la ciudad y la falta de políticas de adquisición, mantenimiento y protección por parte de las autoridades; al igual que la incertidumbre en relación con la planeación urbana, pues los lineamientos en los planes y programas no siempre se llevan a cabo por falta de recursos y seguimiento y, en otras ocasiones, se llevan a cabo intervenciones decididas sobre el escritorio y que acarrearán más problemas que soluciones.
- ❖ Por otro lado, en relación a los procesos técnico administrativos, se establece que estas son sustanciadas en flagrante vulneración a los derechos fundamentales y garantías constitucionales, además de los principios constitucionales y procesales que son las directrices sobre las cuales debe versar todo proceso, no solo los judiciales; sino también los procesos administrativos, lo que implica que las sanciones emitidas por el ente edil con demolición inmediata las construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal, es ilegal, además, la ciudadanía se encuentra en total desventaja, puesto que quien emite la sanción está siendo JUEZ Y PARTE en dicho proceso, aspecto que no está permitido en un estado de derecho, además está prohibido en virtud del artículo 1282 y 1449 del Código Civil.
- ❖ El actual Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo, en su artículo 17 incisos a) y c) constituye un flagrante atentado a las leyes

en vigencia y a nuestra constitución, puesto que el sancionar con demolición inmediata, es un reflejo de la injusticia del cual es parte la ciudadanía afectada, ya que es sancionado por una autoridad que ha sido juez y parte en dicho proceso, no existiendo de manera evidente la igualdad de oportunidades que debe primar en toda causa, además del principio de imparcialidad, consecuentemente las sanciones que emite tiende a no ser aceptado, hecho que se constituye en uno de los factores estrechamente vinculados a la vulneración de los principios procesales. Por otro lado ésta normativa, si bien regula la problemática en cuestión, no se adecua a nuestra realidad jurídico-social y menos a la exigencia de la sociedad actual, hecho que ha generado la instauración de una serie de acciones de amparo constitucional donde muchas veces el perdedor es el mismo ente edil, lo que significa que las entidades públicas solo pueden realizar actos que la ley les faculta, no pudiendo emitir resoluciones que atenten derechos y garantías constitucionales, en tal sentido, los procesos técnico-administrativos que sancionan con demolición inmediata construcciones que supuestamente se encuentran en propiedad municipal y/o fuera de norma, son una evidente y flagrante vulneración al principio del debido proceso, puesto que si bien la alcaldía paceña sanciona este extremo a través de la Ordenanza Municipal G.M.L.P. N° 76/2004 de fecha 29 de abril de 2004 (Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo) en sujeción al artículo 17 incisos a) y c) independientemente de seguir la acción legal que corresponda, implica una arbitrariedad que se traduce en vías de hecho, puesto que la autoridad a sancionar con demolición debería ser el órgano jurisdiccional en base a un justo y debido proceso, donde se garanticen los derechos fundamentales y garantías constitucionales que les asisten a las partes, de modo que la demolición de la construcción sin autorización municipal que infringe

disposiciones de uso de suelos, patrones de asentamiento urbanístico y parámetros de edificación, sea en base a un proceso legal, lo contrario sería provocar indefensión, más aun cuando el ente edil es juez y parte en dicho proceso, encontrándose la ciudadanía en total desventaja frente a la municipalidad; sin embargo, el Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo confiere el monopolio del ejercicio y ejecución de la sanción independientemente de seguir la acción legal que corresponda, lo que significa asumir ilegalmente y sin que exista una sentencia ejecutoriada por autoridad competente, de modo que al no estar frente a una autoridad imparcial, se vulnera los principios de contradicción, publicidad, defensa amplia e irrestricta, legalidad, seguridad jurídica, debido proceso y congruencia entre otros, generando de tal manera efectos jurídicos y sociales que van en desmedro de la ciudadanía, generando efectos no solo jurídicos que sería por ejemplo la falta de objetividad, la imparcialidad y la violación al debido proceso entre otros; sino también efectos sociales que además de repercutir en el entorno social, también repercute en la familia y al derecho a vivir con dignidad.

- ❖ Si bien es cierto que la problemática planteada respecto a la “NECESIDAD DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 17 EN SUS INC. A) Y C) DEL REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVO, RESPECTO DE LAS DEMOLICIONES INMEDIATAS DE CONSTRUCCIONES COMO SANCIÓN” se traduce en consecuencias jurídicas -restricciones de derechos- y sociales -en cuanto a los efectos en el entorno familiar y social-, es menester determinar que las demoliciones no sean un forma de JUSTICIA DIRECTA ejercida por el ente edil en base a derechos que supuestamente creyere tener; sino sea consecuencia de un proceso legal ante autoridad competente con calidad de cosa juzgada y en

virtud del ejercicio de los derechos y garantías que asisten a las partes de dicho proceso; por lo que se hace imperante modificar dicho reglamento en sus artículo 17 incisos a) y c). Esta modificación propuesta en el Capítulo III, sin duda alguna va evitar que se cometa arbitrariedades por parte del ente edil, puesto que las demoliciones tienen que ser dispuestos como sanción por una autoridad jurisdiccional competente.

RECOMENDACIONES

Con respecto a las recomendaciones podemos señalar:

1. La inmediata incorporación y aprobación del anteproyecto de modificación del artículo 17 incisos a) y c) del Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo, desarrollado en el Capítulo III del presente trabajo de investigación, esto permitirá tutelar y garantizar en cierta manera los derechos fundamentales y garantías constitucionales que le asiste a la ciudadanía afectada, además de aplicarse los principios constitucionales y procesales.
2. Para las futuras investigaciones a realizarse, respecto al tema en cuestión, se recomienda buscar mecanismos jurídico-sociales que permitan adecuar las leyes a la realidad social, buscando efectivizar los procesos técnico-administrativos, de modo que este proceso no sea un medio para causar indonesio a la ciudadanía, sino un medio para que esa ciudadanía regularice sus trámites.

REFERENCIA BIBLIOGRÁFICAS

1. ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, Declaración Universal de los Derechos Humanos, Adoptada y proclamada por Resolución 217 de 10 de diciembre de 1948.
2. BUNGE, Mario, Ciencia, Técnica y Desarrollo, Sudamericana, Buenos Aires-Argentina, 1997.
3. CAJARVILLE, Juan Pablo, Invalidez de los Actos Administrativos, Medea, 1984, p. 16: citado por LORENZO Susana, Sanciones Administrativas, Faira, 1991.
4. CASTELLANOS, Trigo Gonzalo, Manual de Derecho Procesal Civil, Tomo I, Tarija-Bolivia, 2006.
5. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DE BOLIVIA, (C.G.R.), Glosario, NAG, La Paz-Bolivia, 2002.
6. CONVENCION AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS O PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA, Aprobada en la conferencia de Estados Americanos en San José de Costa Rica del 7 a 22 de noviembre de 1969.
7. DROMÍ, José Roberto, El acto administrativo, Ed. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid-España, 1985.
8. ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Constitución Política del Estado Plurinacional, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz-Bolivia, 2009.
9. ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Decreto Ley N° 12760 de fecha 06 de agosto de 1975 (Código Civil), Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz-Bolivia, 1975.

10. ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Ley N° 2341 de fecha 23 de abril de 2002 (Ley de Procedimiento Administrativo), Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz-Bolivia, 2002.
11. ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Ley N° 2028 (Ley de municipalidades) de fecha 28 de octubre de 1999, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz-Bolivia, 1999.
12. FERNÁNDEZ del Castillo, G., La propiedad y la expropiación en el derecho mexicano actual, Escuela Libre de Derecho, Mexico, 1987.
13. GOBIERNO MUNICIPAL DE LA PAZ, Ordenanza Municipal G.M.L.P. N° 76/2004 de fecha 29 de abril de 2004 (Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo).
14. GÓMEZ-FERRER, Morant, F. Las zonas verdes y espacios libres como problema jurídico, Tecnos, Madrid-España, 1971.
15. <http://www.universidadabierta.edu.mx/Biblio/M/Ma/reglamento>. en fecha 17 de marzo de 2012.
16. <http://www.Universidadabierta/Macías>, Torres M. De La Luz, Teoría del Reglamento, en fecha 17 de marzo de 2012.
17. IBAÑEZ, M. Mario Alfonzo, Construcciones fuera de norma en suelos estables: en EL DIARIO, Opinión, de fecha 24 de mayo de 2011.
18. MORELLI, Rico Sandra, La participación en el proceso administrativo y en el proceso contencioso administrativo, Universidad externado de Colombia, Bogotá-Colombia, 1996.
19. MOSTAJO, Machicado Max, Apuntes para la reinención del derecho administrativo boliviano, 2da. Ed., Temis, La Paz-Bolivia, 2004.

20. MOSTAJO, Machicado Max, Seminario Taller de Grado y la Asignatura CJR - 100 Técnicas de Estudio, Primera Edición 2005.
21. OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Edit. Heliasta S.R.L., Buenos Aires-Argentina. 1981.
22. PALACIOS, Lino Enrique, Manual de Derecho Procesal Civil, Tomo I, 7ª ed., Abeledo-Perrot, Buenos Aires-Argentina, 1987.
23. QUISBERT, Ermo, Garantías Constitucionales del Individuo en el Proceso Penal, Bolivia, 2006, p. 2-3, En: <http://www.geocities.com/penalprocesal/garantiasdelprocesopenal.htm>.
24. ROJAS, Amandi Víctor Manuel, Filosofía del Derecho. Editorial Harta. México, 1991.
25. SANOBINI, Guido, La sanción administrativa, Fratelli Bocca, Italia, 1924.
26. TERAN, De Millán, Marlene, El Debido Proceso en Materia Civil, II Tigres, La Paz-Bolivia, 2004.
27. VARGAS, Flores Arturo. "Taller Teórico-Práctico de Elaboración de Perfil de Tesis de Grado", CD-ROM, 2007.
28. VILLAR, Calvo A. J. La impotencia municipal en el ordenamiento urbano: herencia del centralismo y la subordinación. Caso de estudio: Estado de México. Plaza y Valdés, México, 1998.

ANEXOS

ANEXO 1



SENTENCIA CONSTITUCIONAL 0746/2010-R
Sucre, 26 de julio de 2010

Expediente: 2006-15064-31-RAC
Distrito: Chuquisaca
Magistrado Relator: Dr. Abigael Burgoa Ordóñez

En revisión la Resolución 582/2006 de 5 de diciembre, cursante a fs. 113 y 114 vta., pronunciada por la Sala Social y Administrativa de la Corte Superior del Distrito Judicial de Chuquisaca, dentro del recurso de amparo constitucional, ahora acción de amparo constitucional, interpuesto por Jorge Gutiérrez Roque contra Mario Uribe Melendres, Fiscal General de la República, alegando la vulneración de su derecho a la seguridad jurídica, de petición y una justa remuneración y de la garantía al debido proceso, citando al efecto los arts. 7 incs. a), h) y j), y 16 de la Constitución Política del Estado abrogada (CPEabrg).

I.- ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1. Contenido del recurso

Por memorial de 27 de noviembre de 2006, cursante de fs. 10 a 20 vta. el recurrente precisa los siguientes hechos que motivan el presente recurso de amparo constitucional:

I.1.1. Hechos que motivan el recurso

a) En cuanto a la suspensión de funciones

El 26 de enero de 2005, fue designado Fiscal de Distrito de La Paz, sin embargo, el mes de mayo luego de haber sido forzado a salir de vacaciones, el Fiscal General de la Nación, Pedro Gareca Perales, resolvió la suspensión de sus funciones sin goce de haberes, debido a que el ex fiscal Marcos Vidal Chaya, le hizo conocer que había iniciado querrela penal por delitos de acción privada en su contra.

b) En cuanto a la objeción y revocatoria planteada

Refiere que contra dicha decisión, planteó objeción y revocatoria, argumentando la inexistencia de acusación formal en su contra y la ausencia de fundamentación, aspectos que según el recurrente, violentan el principio de objetividad y seguridad jurídica, porque se dispuso su suspensión, sin comprobar la veracidad y certeza de la denuncia y se otorgó todo el valor probatorio a una simple petición, carente de respaldo jurídico.

c) En cuanto a la Resolución de la objeción interpuesta

Ante la objeción y revocatoria formuladas, se emite la providencia de 30 de mayo de 2006, dictada por la autoridad recurrida denegando el recurso, con el fundamento de que únicamente corresponde objetarse las circulares y no las resoluciones como sucede en este caso. Afirmo también que con esta última determinación concluyó la instancia administrativa en su caso.

d) En cuanto a los actos denunciados como lesivos

Afirmo que la autoridad demandada actuó arbitrariamente, toda vez que atendió con prontitud la presentación de un simple y llano memorial, sin dar credibilidad al certificado del Juzgado Tercero de Sentencia, que acredita la inexistencia de proceso en su contra; tampoco comprobó la veracidad de los hechos de la denuncia, menos exigió prueba de esa supuesta acusación formal.

Alega que sólo se puede suspender de sus funciones a un fiscal, cuando exista acusación formal en su contra, no así cuando existe acusación particular; sin embargo, sostiene que fue suspendido de sus funciones sin goce de haber.

Argumenta que: "La Resolución 75/2006, fue pronunciada sin objetividad, ni fundamentación y tampoco establecer la veracidad de los hechos, sin darle oportunidad de defenderse, sin que la acusación sea formal, condenándolo culpable anticipada e injustamente, contrariamente a lo dispuesto por el art. 122 de la Ley Orgánica del Ministerio Público (LOMP) concordante con el DS 23318-A, sin prueba que respalde el memorial de Marcos Chaya, siendo víctima de una sanción anticipada, además de estar impedido de trabajar porque si lo hace, constituiría su renuncia tácita al cargo, lo que le impide otorgar a su familia y su persona, una vida decente..."(sic).

I.1.2. Derechos y garantía supuestamente vulnerados

Se denuncia la vulneración de su derecho a la seguridad jurídica, de petición, a una justa remuneración y de la garantía al debido proceso, citando al efecto los arts. 7 incs. a), h) y j), y 16 de la CPEabrg.

I.1.3. Autoridad recurrida y petitorio

El presente recurso se interpone contra Mario Uribe Melendres, Fiscal General de la República, por actos cometidos por el ex Fiscal General, Pedro Gareca Perales, solicitando se declare "procedente" el recurso de amparo constitucional y se conceda la tutela

demandada, disponiendo se deje sin efecto la Resolución 75/2006 de 18 de mayo, y se le restituya en el día a sus funciones que venía desempeñando, asimismo, se le restituya el goce de sus haberes retroactivamente al momento de su suspensión.

I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías

En la audiencia pública celebrada el 4 de diciembre de 2006, cuya acta cursa a fs. 110 a 112, con la asistencia del accionante acompañado por su abogado así como los abogados de la autoridad demandada y en ausencia del Fiscal General de la Nación, se suscitaron las siguientes actuaciones:

I.2.1. Ratificación y ampliación del recurso

El recurrente a través de su abogado ratificó el tenor íntegro de su demanda y ampliando la misma señaló que: a) Con la Resolución 75/2006 fue notificado cuando se encontraba de vacación, lo que no le permitió asumir defensa; b) La suspensión de sus funciones se realiza con el argumento de que se halla acusado ante el Juzgado Tercero de Sentencia del Distrito Judicial de La Paz, acreditando documentalmente que dicha afirmación no era evidente; c) La Resolución que resuelve el recurso de objeción, no tiene una debida fundamentación jurídica; y, d) La medida preventiva de suspensión sin goce de haberes, constituye una sanción impuesta contraviniendo los arts. 122 de la LOMP y 21 del DS 23318-A.

I.2.2. Informe de las autoridades recurridas

La autoridad recurrida por informe cursante de fs. 26 a 30, indicó lo siguiente: 1) Para emitir la Resolución de suspensión del recurrente se ha considerado la querrela, Auto admisorio, dentro de la acusación particular presentada por Marcos Vidal Chaya, por ilícitos cometidos por el Fiscal de Distrito de La Paz en el ejercicio de sus funciones, por lo que al darse aplicación objetiva a la ley, no se ha lesionado el derecho a la seguridad jurídica, aplicándose la suspensión como medida cautelar y no como sanción; 2) La Resolución 75/2006, se encuentra debidamente motivada, en ella se exponen las razones de la decisión sustentándola en las normas legales pertinentes al caso; 3) No se ha vulnerado el derecho al trabajo toda vez que el art. 101 de la LOMP faculta al Fiscal General de la República a suspender de sus funciones a los fiscales, siendo esta una medida de tipo temporal, no definitiva; por tanto, una vez concluido el proceso penal, si el mismo le es favorable, podrá retornar a sus funciones, con todas las prerrogativas de su cargo; 4) El supuesto derecho de petición vulnerado no existió, habida cuenta que la solicitud de objeción a la medida cautelar de suspensión fue oportunamente respondida; 5) No corresponde tomar en cuenta la aplicación de la SC 1059/2005-R de 5 de septiembre, por ser su ratio decidendi totalmente diferente; y, 6) El Juez Tercero en lo Penal del Distrito Judicial de La Paz, dictó el Auto admisorio de la querrela presentada por Marcos Vidal Chaya contra el ahora recurrente, al admitirse su recusación asumió el conocimiento de la causa el Juez Cuarto de Sentencia del mismo Distrito Judicial. Por lo expuesto solicita se declare improcedente o se deniegue el amparo constitucional, con costas.

I.2.3. Resolución

Mediante Resolución 582/2006 de 5 de diciembre, cursante a fs.113 y 114, la Sala Social y Administrativa de la Corte Superior de Chuquisaca, concedió la tutela, en base a los fundamentos expuestos a continuación:

- a) La determinación asumida por la autoridad demandada de suspender al recurrente de sus funciones de Fiscal de Distrito de La Paz, sin goce de haberes por el tiempo de duración del proceso penal instaurado en su contra, es antijurídica, porque por una parte el art. 101 de la LOMP sólo le concede esta facultad en los casos que exista acusación formal contra el fiscal suspendido, que es la única clase de delito que da lugar al pronunciamiento de la acusación formal (art. 323 inc. 1) del Código de Procedimiento Penal), ya que los delitos de acción privada no dan lugar a la acusación formal, sino que están sometidos a otro curso del procedimiento cual lo señala el art. 375 del Código Penal (CP);
- b) La Resolución 75/2006, explícita que la denuncia presentada por Marcos Vidal Chaya contra el recurrente esta referida a delitos contra el honor, que pertenecen a la calidad de acción privada conforme el art. 20 del CPP;
- c) En la Resolución 75/2006 se omitió la presentación y exhibición de la prueba respectiva y la adecuación al art. 101 de la LOMP, referida a la debida fundamentación;
- d) Resulta indudable que el recurrente ha sufrido lesión de sus derechos y garantías constitucionales, principalmente los de defensa y debido proceso.

I.3. Trámite procesal en el Tribunal Constitucional

Debido a la ausencia de quórum necesario las causas pendientes de resolución por parte del Tribunal Constitucional, quedaron en espera hasta la designación de nuevos Magistrados.

En virtud de dicho nombramiento, por Acuerdo Jurisdiccional 001/2010 de 8 de marzo, se dispuso el reinicio de los cómputos. En ese entendido, el presente expediente fue sorteado el 3 de mayo de 2010; posteriormente, se amplió el plazo mediante Acuerdo Jurisdiccional 040/2010 de 29 de junio, razón por la cual, la presente Sentencia es pronunciada dentro de plazo.

II. CONCLUSIONES

Del análisis de los antecedentes arrojados al expediente, se concluye lo siguiente:

II.1. En cuanto a la designación de Fiscal de Distrito

Cursa en antecedentes fotocopia legalizada de la Resolución Camaral 091/2004-2005 de 26 de enero de 2005, por la cual se designa a Jorge Gutiérrez Roque, como Fiscal de Distrito del departamento de La Paz (fs. 1).

II.2. En cuanto a la Resolución de suspensión

Mediante Resolución 75/2006 de 18 de mayo, el Fiscal General de la República, Pedro Gareca Perales, dispone la suspensión de funciones del Fiscal de Distrito de La Paz, Jorge Gutiérrez Roque, determinación aplicable a partir de esta fecha, mientras dure el proceso penal instaurado en contra del recurrente, y sin goce de haberes.

Se colige que el Fiscal General, sustenta su decisión en el art. 101 de la LOMP, estableciendo textualmente que "al ser evidente que por la solicitud y documentación presentada se tiene que el Fiscal de Distrito de La Paz Dr. Jorge Gutiérrez Roque se halla acusado ante el Juzgado Tercero de Sentencia en lo Penal del Distrito de La Paz, por delitos contenidos en el Código Penal y cometidos dentro del ejercicio de sus funciones" (sic) (fs. 2 y 3).

Esta decisión fue notificada de manera personal al ahora recurrente el 23 de mayo de 2006 (fs. 75).

II.3. En cuanto a la objeción presentada y su resolución

El recurrente presenta objeción ante el Fiscal General de la República y pide revocatoria de la Resolución 75/2006, argumentando que dicha Resolución fue pronunciada sin prueba alguna y sin fundamento, además de no ser evidente que exista acusación en su contra, solicitando revocar la suspensión dispuesta, petición que es desestimada por providencia de 30 de mayo de 2006, debido a no estar sustentada la petición en derecho (fs. 6 a 8).

De la compulsión de antecedentes, se colige que en obrados no cursa diligencia de notificación con la providencia de 30 de mayo de 2006.

II.4. En cuanto al proceso penal seguido en contra del recurrente

De la revisión de antecedentes, se evidencia que Marcos Vidal Chaya por memorial de 7 de enero de 2005, formula querrela y acusación por los delitos de difamación, calumnia, propalación de ofensa e injurias contra Jorge Gutiérrez Roque, querrela que es admitida por Resolución 45/2006 de 23 de marzo, pronunciada por el Juez Tercero de Sentencia del Distrito Judicial de La Paz y presentada la excusa y posterior recusación de esta autoridad judicial, la misma es aceptada por Resolución 262/2006 de 15 de abril, por lo que el expediente pasa a conocimiento del Juzgado Cuarto de Sentencia del mismo Distrito Judicial (fs. 33 a 72).

II.5. En cuanto a la acreditación de inexistencia de proceso penal contra el accionante

La Secretaria Abogada del Juzgado Tercero de Sentencia del Distrito Judicial de La Paz, a los 3 días del mes de junio de 2006, certifica que en ese Juzgado no cursa proceso penal alguno contra Jorge Gutiérrez Roque (fs. 4).

II.6. En cuanto a la Certificación emitida por el Juzgado Cuarto de Sentencia Penal

El Secretario del Juzgado Cuarto de Sentencia del citado Distrito Judicial, el 10 de junio de 2006, certifica que mediante Resolución 45/2006 de 23 de marzo, se admitió la acusación particular de Marcos Vidal Chaya contra Jorge Gutiérrez Roque por los delitos de difamación, calumnia, propalación de ofensas e injuria, señalando que sólo existe la admisión de la querrela (fs. 5 y vta.).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Para conocer y resolver en revisión la Resolución 582/2006 de 19 de octubre, cursante de fs. 113 a 114 vta. de obrados, pronunciada por los Vocales de la Sala Social y Administrativa de la Corte Superior del Distrito Judicial de Chuquisaca, constituido en Tribunal de garantías, previamente es imperante determinar con claridad el objeto y la causa de este recurso, ahora denominado acción de amparo constitucional, razón por la cual, se tiene que en la especie, el objeto de la tutela pedida es el resguardo de sus derechos a la seguridad jurídica, de petición, de justa remuneración y la garantía al debido proceso. Asimismo, se establece que la causa de la petición de tutela versa sobre el siguiente aspecto: la Resolución 75/2006, mediante la cual, la autoridad demandada, suspendió al recurrente de sus funciones como fiscal de distrito, decisión arbitraria, ya que en criterio del accionante, solamente se podría suspender de sus funciones a un Fiscal de Distrito cuando exista acusación formal en su contra, no así cuando existe acusación particular.

III.1. Operatividad y aplicación en el tiempo del bloque de constitucionalidad

Antes de desarrollar la argumentación jurídica conveniente al caso concreto; previamente, es imperante referirse a la uniforme jurisprudencia que este Tribunal Constitucional ha desarrollado a partir de la SC 0001/2010-R de 25 de marzo y todas las posteriores, en ese contexto, debe establecerse que la Constitución Política del Estado, aprobada mediante referendo constitucional de 25 de enero de 2009, es de aplicación directa a las causas conocidas en revisión, aspecto que emana de su carácter de norma suprema del orden jurídico y que además se encuentra debidamente sustentado por los principios de irradiación y de eficacia plena del bloque de constitucionalidad debidamente explicados en la SC 0008/2010-R de 6 de abril, entre otras.

En mérito al entendimiento antes citado, a pesar de haberse iniciado la causa constitucional con la anterior constitución, en virtud al principio de aplicación directa de la Ley fundamental, corresponde aplicar la norma suprema aprobada mediante referendo constitucional de 25 de enero de 2009 y todas las normas pertinentes que forman parte del bloque de constitucionalidad imperante.

III.2. Armonización de términos procesales

"Siendo aplicable al caso concreto la Constitución vigente y los demás compartimentos del bloque de constitucionalidad, es imperante previamente aclarar la terminología procesal-constitucional a ser utilizada; al respecto, la Constitución abrogada en el art. 19, norma el 'recurso de amparo constitucional'. De manera más amplia y garantista los arts. 128 al 129 de la Constitución Política del Estado vigente (CPE), reglamentan la llamada "acción de amparo constitucional", sin que en esencia esta nueva norma altere el "núcleo esencial" de este mecanismo procesal.

En mérito a lo expuesto, se puede establecer que una diferencia entre ambas normas no se refiere al núcleo esencial de protección de esta garantía de defensa, sino más bien la diferencia radica en la dimensión procesal de ambos; es decir, que con la Constitución abrogada este era considerado un recurso, en cambio, con la Constitución vigente, este mecanismo es una acción.

El cambio en cuanto a la dimensión procesal de esta garantía, tiene incidencia directa en la terminología a utilizarse en cuanto a las partes procesales involucradas en las causas a ser resueltas, en ese contexto, la norma constitucional abrogada denominaba a las partes intervinientes recurrente (s) y autoridad (es) recurrida (s), terminología que en la nueva dimensión procesal de esta garantía debe cambiar.

Lo precedentemente expuesto, denota la necesidad de uniformar la terminología aplicable a las causas pendientes de resolución en el marco del mandato inserto en los arts. 4 y 6 de la Ley 003 de 13 de febrero de 2010, denominada Ley de Necesidad de Transición a los Nuevos Entes del Órgano Judicial y Ministerio Público; por tal razón es pertinente señalar que en virtud a la nueva dimensión procesal de esta garantía, deben adecuarse los términos a la Constitución vigente, por lo cual, la parte que hubo activado la tutela en vigencia de la anterior constitución y cuya causa será resuelta por el Tribunal Constitucional, en el marco del art. 4 de la Ley 003, deberá ser denominada 'accionante', aclarando su carácter inicial de recurrente. Por su parte, la autoridad contra la cual se activó este mecanismo procesal-constitucional, deberá ser denominada "autoridad demandada", términos que se enmarcan a la nueva dimensión procesal de la acción de amparo constitucional.

Asimismo, en caso de otorgarse la tutela constitucional a través del recurso de amparo constitucional, se "concederá" la misma, caso contrario la acción será denegada. (Las negrillas son nuestras) (SC 099/2010-R de 10 de mayo).

Según la SC 0119/2010-R de 10 de mayo, refiere que: "En los casos en que no sea posible ingresar al análisis de fondo de la problemática planteada se mantendrá la denegatoria, haciéndose constar tal situación, dado que el accionante puede nuevamente interponer la acción tutelar, siempre y cuando, cumpla con los requisitos de admisibilidad".

III.3.El Principio de juridicidad y el contenido esencial del principio de legalidad en el ámbito administrativo sancionatorio

El Estado Constitucional en la concepción contemporánea de derecho comparado, tiene cuatro pilares esenciales a saber: 1) La separación de poderes; 2) El respeto a los derechos fundamentales; 3) El acceso a mecanismos eficaces, sencillos y rápidos de protección a Derechos Fundamentales; y 4) El principio de juridicidad.

En efecto, el Estado Plurinacional boliviano, en el marco del nuevo modelo constitucional vigente, recoge estos elementos conocidos en doctrina, pero además, entre sus pilares estructurales consigna también como elemento esencial el referente al pluralismo, como eje rector de la justicia, equidad y vida digna.

Ahora bien, en el contexto del Estado Constitucional como postulado dogmático del Estado Plurinacional de Bolivia, para analizar la problemática concreta, previamente es imperante desarrollar de manera específica el principio de juridicidad, para que a partir de su postulado general, se determine el alcance y los límites de la potestad administrativa sancionatoria sujeta a la garantía de "reserva de ley" aplicable a la esfera disciplinaria del Ministerio Público, tarea que será desarrollada infra.

En mérito a lo expuesto, se tiene que el principio de juridicidad, es concebido como el elemento rector del orden vigente, en virtud del cual, los poderes públicos, se someten, no solamente a la ley formal sino al orden jurídico imperante, que por jerarquía normativa se encuentra conformado por el bloque de constitucionalidad y las leyes tanto en sentido formal como en sentido material.

El principio de juridicidad, fue estructurado por primera vez por Adolf Merkl, cuyos postulados fueron seguidos ulteriormente por la doctrina española a la cabeza de uno de sus máximos expositores Ignacio De Otto, así, fue formulado como "un concepto genérico, más amplio que el de legalidad ya que incluye al principio de legalidad como una juridicidad calificada, que opera, esté último, cuanto da fuente jurídica que sirve de fundamento a los poderes constituidos es la ley", en ese contexto y de acuerdo a Merkl, el principio de legalidad presupone el principio de juridicidad, pero no necesariamente a la inversa.

En este estado de cosas y una vez aclarado el principio de juridicidad como pilar del Estado Constitucional y por antonomasia como esencia del Estado Plurinacional de Bolivia, es determinante a la luz del caso concreto, a partir de este concepto, descifrar la dogmática propia de la llamada "legalidad calificada" entendida también como "garantía de reserva de ley".

En esta perspectiva, se tiene que la "reserva de ley", constituye una verdadera garantía constitucional, cuyo fundamento o esencia jurídica, encuentra razón de ser en el principio democrático de derecho y en el pluralismo jurídico, postulados a partir de los cuales, se entiende que la representación popular es una fuente legítima de poder, razón por la cual, a esta esfera, es decir, al ámbito legislativo nacional, con la finalidad de asegurar el contenido esencial de los derechos fundamentales y sus garantías jurisdiccionales, se le encomienda la facultad monopólica de disciplinar materias específicas, que no pueden ser desarrolladas por ningún otro órgano de poder.

En este contexto, se tiene que la potestad administrativa sancionatoria esta condicionada a la garantía de la "legalidad en materia sancionatoria", postulado que desde la óptica de la teoría general de los derechos fundamentales tiene una doble exigencia que configura su contenido esencial invariable, que se traduce en los siguientes aspectos: a) Por un lado esta constituida por una garantía formal, que se refleja en la llamada "reserva de ley" propiamente tal; y b) Por otro lado, esta conformada por una garantía material, referente a la certeza o taxatividad de la calificación legal, denominado también principio de taxatividad.

En efecto, la reserva de ley en un Estado Constitucional, constituye un límite a la potestad administrativa sancionatoria y se traduce en una garantía real para el ciudadano, puesto que en aplicación del principio democrático de derecho, solamente el órgano representativo popular como fuente legítima de poder, puede determinar las sanciones administrativas (garantía formal), asimismo, la

legalidad en materia sancionatoria, condicionada al principio de certeza o taxatividad como garantía material, garantiza la previsibilidad de las conductas sancionables y la certeza jurídica sobre las sanciones establecidas.

En este punto de la problemática, es pertinente y estrictamente necesario, afirmar por tanto, que la protección del contenido esencial del principio de legalidad en materia sancionatoria y el resguardo de las garantías formal y material que la estructuran, hacen que solamente la ley pueda establecer sanciones de índole disciplinaria cuyos supuestos de hecho deben ser descritos de manera precisa, categórica y certera.

Entonces, como consecuencia del postulado antes señalado, se tiene que ningún poder público que no sea el órgano legislativo, puede determinar conductas sancionables en el ámbito administrativo ni menos aún suplir las ambigüedades u omisiones en las cuales pudo incurrir el legislador. Así, se ha señalado que “el indicado ligamen de causalidad entre la infracción cometida y la obligada sanción, posibilita que el sujeto infractor conozca previamente de la potencial situación sancionatoria, o al menos, tendrá noción anticipada de los límites establecidos para la determinación y aplicación de la sanción en que haya podido incurrir, con dolo o sin él” (sic).

Por lo expuesto, es imperante precisar con claridad que en el campo de la potestad administrativa sancionatoria y en resguardo de las garantías tanto formal como material que estructuran el principio de legalidad en materia disciplinaria-sancionatoria, no se puede utilizar el método análogo de interpretación ni suplir de ninguna manera las conductas no establecidas por ley expresa, entonces, solamente se establecerán sanciones en la medida que la conducta se adapte a la tipicidad punitiva-sancionatoria establecida por el legislador y en tanto y cuanto se utilicen criterios de interpretación que no excedan los alcances del contenido esencial del principio de legalidad en la esfera disciplinaria.

III.4. La legalidad en la esfera disciplinaria y su vinculación con las reglas del debido proceso

Este Tribunal Constitucional, mediante las SSCC 1674/2003-R, 0119/2003-R, 1276/2001-R, 0418/2000-R y 0418/2000, entre otras, ha definido al debido proceso como “...el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar; comprende la potestad de ser escuchado presentando las pruebas que estime convenientes en su descargo (derecho a la defensa) y la observancia del conjunto de requisitos de cada instancia procesal, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos. Se entiende que el derecho al debido proceso es de aplicación inmediata, vincula a todas las autoridades judiciales o administrativas y constituye una garantía de legalidad procesal que ha previsto el Constituyente para proteger la libertad, la seguridad jurídica y la fundamentación o motivación de las resoluciones judiciales”.

En este contexto, la formulación del postulado precedentemente desarrollado, es decir el referente al respeto al principio de legalidad en materia sancionatoria, en un Estado Constitucional, tiene incidencia directa en el respeto a las reglas del debido proceso en la esfera disciplinaria, ya que uno de los presupuestos procedimentales del debido proceso administrativo, precisamente se refiere a la necesaria relación causa-efecto entre la sanción administrativa y la adaptación de los hechos sancionables a los supuestos específicamente descritos por ley.

III.5. La ingeniería constitucional vigente en cuanto al principio de legalidad en materia administrativa y su incidencia en el ámbito disciplinario aplicable al Ministerio Público

La Constitución Política del Estado vigente (CPE), en su art. 232, plasma el principio de legalidad al cual se encuentra sometido la administración pública, principio que de acuerdo al desarrollo dogmático realizado en el Fundamento Jurídico III.4, debe ser entendido en el marco de los alcances del principio de juridicidad, postulado a partir del cual, siguiendo una relación género-especie, debe interpretarse el art. 109.II de la Constitución Política del Estado vigente (CPE), que de manera expresa reconoce la garantía de la reserva de ley, en tal sentido, utilizando los métodos teleológico y sistémico aplicables a la interpretación constitucional, se tiene que esta disposición constitucional, plasma el contenido esencial del principio de legalidad conformada por sus dos garantías: la formal y la material, principio que es aplicable al campo de la potestad administrativa sancionatoria, en ese contexto, en el Estado Plurinacional de Bolivia, en virtud a las disposiciones constitucionales antes señaladas, solamente puede imponerse una sanción administrativa cuando esta este específicamente establecida por ley de acuerdo al principio de taxatividad.

Ahora bien, siguiendo un criterio de interpretación “de y desde la Constitución”, se evidencia que la Ley Orgánica del Ministerio Público, regula un régimen disciplinario aplicable a esta esfera, así, a la luz del caso concreto, se tiene que el art. 101 de la referida ley, de forma específica señala lo siguiente: “Sin perjuicio de la responsabilidad que corresponde al Estado, los Fiscales serán responsables penal, civil y administrativamente por delitos y faltas cometidos en sus funciones. El Fiscal General de la República podrá suspender de sus funciones mediante resolución fundada a los fiscales que hayan sido formalmente acusados mientras dure el proceso penal” (sic) (resaltado es nuestro).

El contenido de la disposición antes señalada, se enmarca dentro de los alcances de la garantía de legalidad aplicable al ámbito sancionatorio en el Ministerio público, disposición que debe ser interpretada en el marco del resguardo a las dos garantías que forman parte del principio de legalidad en materia administrativa sancionatoria: la garantía formal y la material, en ese contexto, se colige que la suspensión de funciones a los fiscales por parte del fiscal general esta tipificada por ley, cumpliéndose así la garantía formal exigida, además, en virtud a la garantía material que forma parte de este principio, los fiscales solamente podrán ser destituidos por una acusación formal, en estricta sujeción a los presupuestos procesales establecidos por el Código de Procedimiento Penal para la acusación formal en procesos penales, premisa a partir de la cual, además debe establecerse que no puede utilizarse el método análogo de interpretación para sancionar a fiscales al amparo de esta disposición legal; es decir, del art. 101 de la LOMP.

III.6. La teleología de la suspensión de los Fiscales por existencia de “acusación formal” a la luz de la naturaleza jurídico-procesal de los delitos de acción pública y los delitos de acción privada

Con la finalidad de asegurar la debida congruencia de esta decisión constitucional, a partir del contenido esencial de la legalidad imperante en materia disciplinaria y particularmente, dentro de los alcances de la garantía material del principio de taxatividad, es imperante definir y delimitar el alcance del término “formalmente acusados”, inserto en el art. 101 de la LOMP, a cuyo efecto, de manera necesaria, debe establecerse la diferencia entre la acusación formal presentada por el fiscal como director funcional de la investigación dentro de un proceso por delitos de acción pública y la acusación presentada por un particular por delitos de acción privada.

En ese contexto, es imperante interpretar el procedimiento penal vigente y el art. 101 de la LOMP utilizando dos métodos de hermenéutica constitucional a saber: a) El criterio sistémico; y b) El método teleológico.

Entonces, en principio, debe señalarse que el art. 16 del CPP, señala que: “La acción penal pública, será ejercida por la Fiscalía en todos los delitos perseguibles de oficio, sin perjuicio de la participación que este Código reconoce a la víctima”. Asimismo, el art. 18 de esta norma penal, señala que “La acción penal privada será ejercida exclusivamente por la víctima, conforme al procedimiento especial regulado en este Código. En este procedimiento especial no será parte la Fiscalía”.

En este contexto, se tiene que la normativa procesal penal vigente, distingue los delitos de acción pública de los delitos de acción privada, aspecto que -entre otros-, procesalmente genera dos diferencias esenciales a saber: a) Los sujetos procesales que intervienen como partes esenciales en el proceso; y b) Las fases procesales previas a la etapa del juicio propiamente tal.

En efecto, en los delitos de acción penal pública, la participación del fiscal no es accesoria, sino más bien esencial y obligatoria, debido a que éste en un sistema procesal “acusatorio”, es un “filtro” que tiene la finalidad de recolectar todos los elementos de juicio para sustentar en derecho la persecución penal y el ejercicio del ius puniendi del Estado, entonces, evidentemente, el fiscal es un garante de la legalidad y el respeto a los derechos fundamentales, cuyo rol adquiere una relevancia aún mayor en la etapa previa a la del juicio, toda vez que la recolección de elementos de juicio es determinante para el desarrollo de un juicio oral, público y contradictorio; entonces, a diferencia de los delitos de acción privada, debe establecerse que por los roles del Fiscal como sujeto procesal esencial, la etapa preparatoria del juicio es determinante para resguardar los derechos de las personas sometidas a proceso. Así, de manera ilustrativa el autor Jorge E. Vázquez Rossi, señala que en la etapa preparatoria “se acentúa lo relativo a la investigación oficial y el predominio de la autoridad pública respecto de los individuos, toda vez que este será el momento de las mayores incorporaciones probatorias y dentro del cual se producirán las medidas asegurativas de cosas y personas”, continúa su exposición señalando que “esa tarea tiene como único fin válido el de fundamentar la acusación pública que sostendrá la fiscalía y sobre cuya base se abrirá la etapa del juicio contradictorio”.

Por el contrario, en los delitos de acción privada, por la naturaleza de estos delitos, los mismos que se encuentran taxativamente descritos en el art. 20 del CPP, el fiscal no es parte procesal y por tanto, tampoco existe una etapa preparatoria, entonces, la víctima, tiene la facultad para iniciar el proceso penal sin que exista un filtro o control previo en cuanto a los elementos que aseguren el “mérito” de la acción penal.

En este contexto, en el marco de las precisiones jurídicas realizadas supra, es imperante interpretar el art. 101 de la LOMP, tarea que tiene por misión esencial determinar la finalidad de la suspensión de los fiscales cuando en contra de ellos existe una “acusación formal”.

En este sentido, acudiendo a los métodos sistémico y teleológico de interpretación, se establece que cuando esta disposición menciona a la “acusación formal”, como presupuesto esencial que faculta al fiscal general a una suspensión de funciones de los fiscales, este acto procesal esta encuadrado en los alcances del art. 323.I del CPP, toda vez que para llegar a este punto, previamente se ha pasado por un filtro garantista que como ya se dijo asegura el “mérito” de una persecución penal, en contrario sensu, la acusación particular disciplinada por el art. 375 del CPP, para los delitos establecidos en el art. 20 de esta norma adjetiva, implica el ejercicio directo de la acción penal por parte de la supuesta víctima, para que la persecución penal se inicie sin la intervención del fiscal y sin una etapa preparatoria y por tanto sin un filtro previo.

Bajo el espectro antes señalado, debe establecerse que la finalidad de la suspensión de un fiscal por una “acusación formal” es asegurar que éste ejerza su defensa y sea sometido a un proceso penal en igualdad de condiciones, pero para ello, el sistema asegura que exista el suficiente “merito” para la persecución penal, aspecto que es garantizado por la etapa preparatoria y la intervención obligatoria de un representante del Ministerio Público.

Por el contrario, la existencia de una acusación de un particular como presupuesto para una suspensión de funciones del fiscal procesado, podría generar un abuso procesal destinado a apartar a un fiscal del ejercicio de sus funciones por la simple “acusación particular”, toda vez que no existió un filtro o control previo para asegurar el “mérito” de la persecución penal, aspecto, que generaría una disfunción del sistema procesal penal no deseada en un Estado Constitucional, que sería contraria a la teleología de la medida de suspensión inserta en el art. 101 de la LOMP.

III.7. Análisis de la problemática concreta

En la especie, el accionante denuncia que la autoridad demandada, vulneró su derecho al debido proceso, ya que a través de la Resolución 75/2006, lo suspendió de sus funciones como Fiscal de Distrito de manera arbitraria, porque -según él-, solamente se podría suspender de sus funciones a un Fiscal de Distrito cuando exista acusación formal en su contra, no así cuando existe acusación particular.

De la compulsión de los antecedentes que cursan en obrados se tiene que mediante Resolución 75/2006 de 18 de mayo, cursante de fs. 2 a 3, el Fiscal General de la República, Pedro Gareca Perales, dispone la suspensión de funciones del Fiscal de Distrito de La Paz Jorge Gutiérrez Roque, sustentando su decisión en el art. 101 de la LOMP, estableciendo textualmente que “al ser evidente que por la

solicitud y documentación presentada se tiene que el Fiscal de Distrito de La Paz Dr. Jorge Gutiérrez Roque se halla acusado ante el Juzgado Tercero de Sentencia en lo Penal del Distrito de La Paz, por delitos contenidos en el Código Penal y cometidos dentro del ejercicio de sus funciones". Asimismo, de manera expresa se establece que "...el ciudadano Marcos Vidal Chaya, presenta ante el Fiscal General de la República memorial por el cual hace conocer que el Fiscal de Distrito Jorge Gutiérrez Roque, se halla acusado ante el Juzgado Tercero de Sentencia del Distrito Judicial de La Paz, por la comisión de delitos establecidos en el Título IX, Capítulo Único Delitos contra el honor, solicitando la suspensión de dicho funcionario público por lo referido precedentemente" (sic) (resaltados nos corresponde).

Ahora bien, en virtud a los antecedentes antes señalados se tiene que el art. 101 de la LOMP, que disciplina la suspensión de un Fiscal por existir contra él una "acusación particular", es una norma cuya interpretación debe enmarcarse a la legalidad sancionatoria sin exceder los efectos y alcances de las garantías formal y material del principio de legalidad en materia disciplinaria, en tal sentido y en coherencia con lo afirmado en el Fundamento Jurídico III.7 de la presente Sentencia, se tiene que una acusación particular, no puede ser presupuesto para la suspensión de un fiscal, ya que, como resultado de una interpretación teleológica y sistémica, es evidente que solamente la acusación formal emergente de un proceso penal por delitos de acción pública, es causal para la suspensión de funciones en el marco del art. 101 de la LOMP, interpretación acorde con el principio de taxatividad como garantía material de la legalidad administrativa en materia disciplinaria, y por tanto, enmarcada dentro de las reglas de un debido proceso disciplinario.

Por lo expuesto, tomando en cuenta que el accionante denuncia como vulnerado su derecho al debido proceso y considerando que la interpretación establecida en el Fundamento Jurídico III.7 de la presente Sentencia, es acorde con el contenido esencial del principio de legalidad en materia sancionatoria y en particular con su garantía material referente al principio de taxatividad, y toda vez que el principio de legalidad en materia disciplinaria tiene incidencia directa en el respeto a las reglas del debido proceso, tal como se estableció en el Fundamento Jurídico III.5, al haber sido el accionante suspendido por una acusación particular emergente de un delito de acción privada, evidentemente se ha vulnerado su derecho al debido proceso y por ende a una justa remuneración, razón por la cual, debe brindársele la tutela constitucional pedida.

Por lo expuesto, el Tribunal de garantías al haber concedido la tutela solicitada y declarado procedente el recurso, ha realizado una correcta aplicación de las normas previstas por el art. 19 de la CPEabrg, y consiguientemente de los arts. 128 y 129 de la CPE.

Por tanto

El Tribunal Constitucional, en virtud de la jurisdicción y competencia que le confieren los arts. 4 y 6 de la Ley 003 de 13 de febrero de 2010, denominada Ley de Necesidad de Transición a los Nuevos Entes del Órgano Judicial y Ministerio Público; y 7 inc. 8) y 102.V de la Ley del Tribunal Constitucional (LTC), en revisión, resuelve APROBAR la Resolución 582/2006 de 5 de diciembre de 2006, cursante a fs. 113 y 114 vta., pronunciada por la Sala Social y Administrativa de la Corte Superior del Distrito Judicial de Chuquisaca y en consecuencia CONCEDE la tutela solicitada, salvando la situación jurídica del accionante que pudo haber sido definida por cualquier otra resolución.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional.

No participa la magistrada Dra. Ligia Mónica Velásquez Castaños, por no haber conocido la causa.

Fdo. Dr. Juan Lanchipa Ponce

PRESIDENTE

Fdo. Dr. Abigael Burgoa Ordóñez

DECANO

Fdo. Dr. Ernesto Félix Mur

MAGISTRADO

Fdo. Dr. Marco Antonio Baldivieso Jinés

MAGISTRADO

A N E X O 2

FORMULARIO DE ENCUESTA

(Dirigido a servidores del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz y los usuarios)

(Marque con una X o subraye la respuesta que Ud. considera prudente, y en caso de ser necesario proponga su respuesta alterna)

1. ¿Ud. considera que el Reglamento de Procedimiento Técnico Administrativo respecto a la sanción con demolición inmediata independientemente de la acción legal a seguir, sobre construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal, se encuentra de acorde a nuestro ordenamiento legal vigente?

 SI NO

2. En la actualidad ¿Ud. esta de acuerdo con la sanción con demolición inmediata independientemente de la acción legal a seguir sobre construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal?

 SI NO

3. ¿Qué principios constitucionales y procesales cree Ud. que se vulnera a través de la sustanciación de los procesos técnico-administrativos donde se sanciona con demolición inmediata independientemente de la acción legal a seguir sobre construcciones fuera de norma o en supuesta propiedad municipal?

- a) Debido proceso
- b) Celeridad
- c) Economía procesal
- d) Igualdad de oportunidades
- e) Imparcialidad
- f) Legalidad
- g) Obligatoriedad de los procedimientos establecidos en la ley
- h) Seguridad jurídica
- i) Juez natural
- j) Todos
- k) Ninguno

4. ¿Cuáles considera Ud. que son las causas para que existan construcciones fuera de

norma y/o en supuesta propiedad municipal?

- a) Requisitos en los tramites
- b) Idiosincrasia de la población
- c) Desconocimiento de la norma municipal
- d) Falta de recursos económicos para los tramites
- e) Inexistencia de documentos de propiedad por diferentes circunstancias
- f) Todos
- g) Ninguno

5. ¿Cuáles considera Ud. que son las consecuencias de las construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal?

- a) Inicio de procedimientos técnico-administrativos ilegales
- b) Arbitraria sanción con demolición
- c) Multas pecuniarias
- d) Resistencia de la población a cumplir con la sanción impuesta
- e) Acciones de amparo constitucional

6. ¿Quién considera que emitir las sanciones por construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal?

- a) El Gobierno Autónomo Municipal de La Paz
- b) Las autoridades jurisdiccionales
- c) Otros
- d) Ninguno

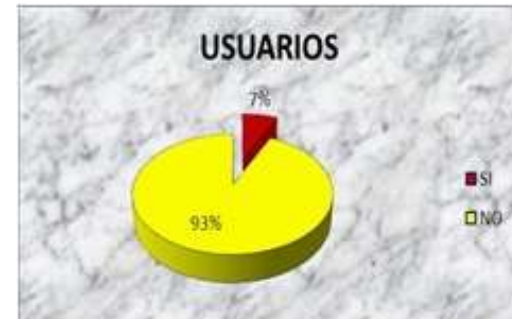
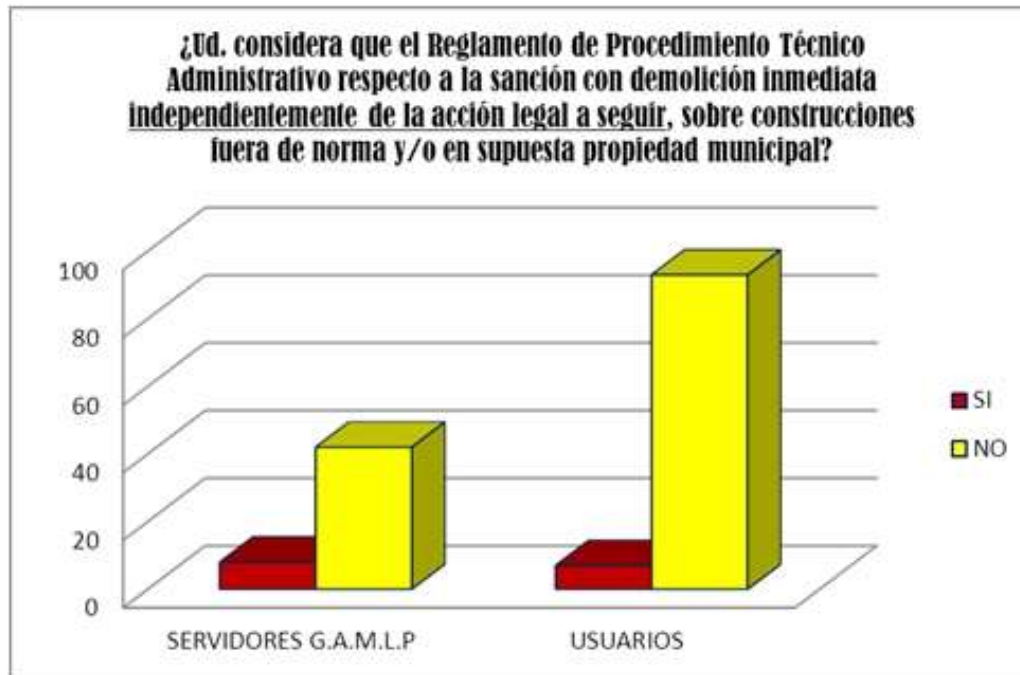
7. ¿Considera Ud. necesario modificar el artículo 17 incisos a) y c) del Reglamento Técnico Administrativo, de modo que la sanción de demolición inmediata sobre construcciones fuera de norma y/o en supuesta propiedad municipal no sea impuesta por el ente edil; sino por una autoridad jurisdiccional competente?

 SI NO

Gracias por su Colaboración!!!

A

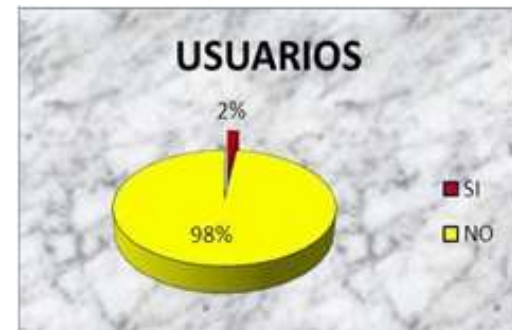
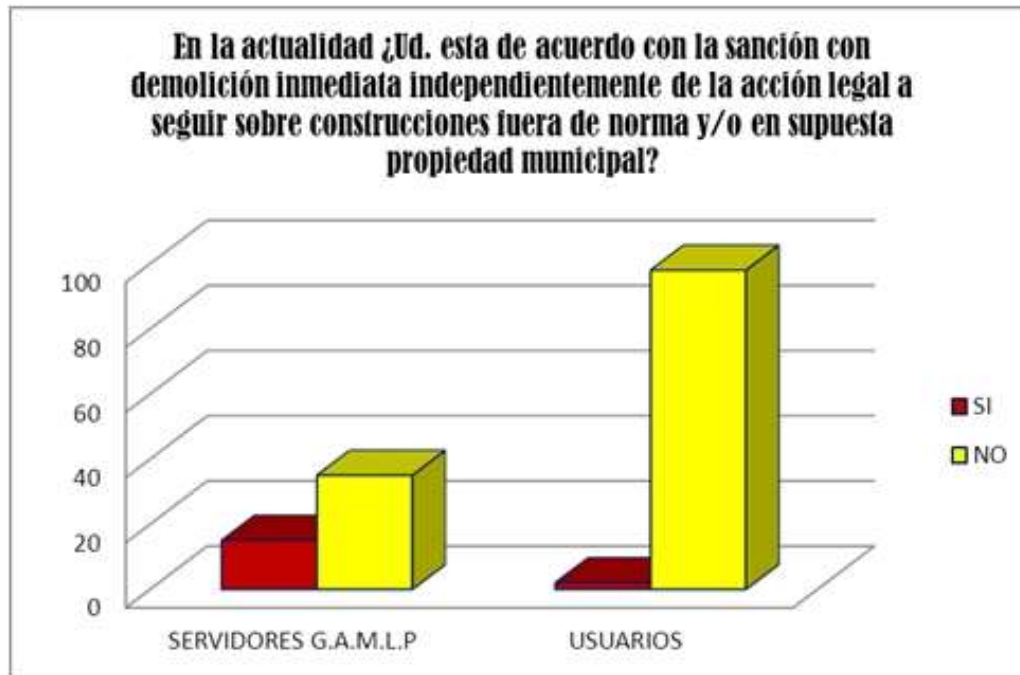
	SERVIDO	
SI		
NO		



FUENTE: Elaboración propia mediante una encuesta dirigida a servidores del G.A.M.L.P. y usuarios del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz.

A

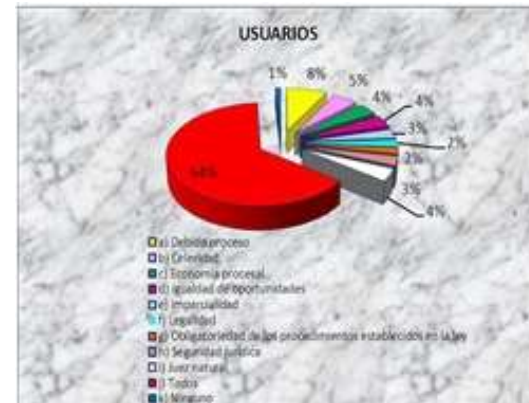
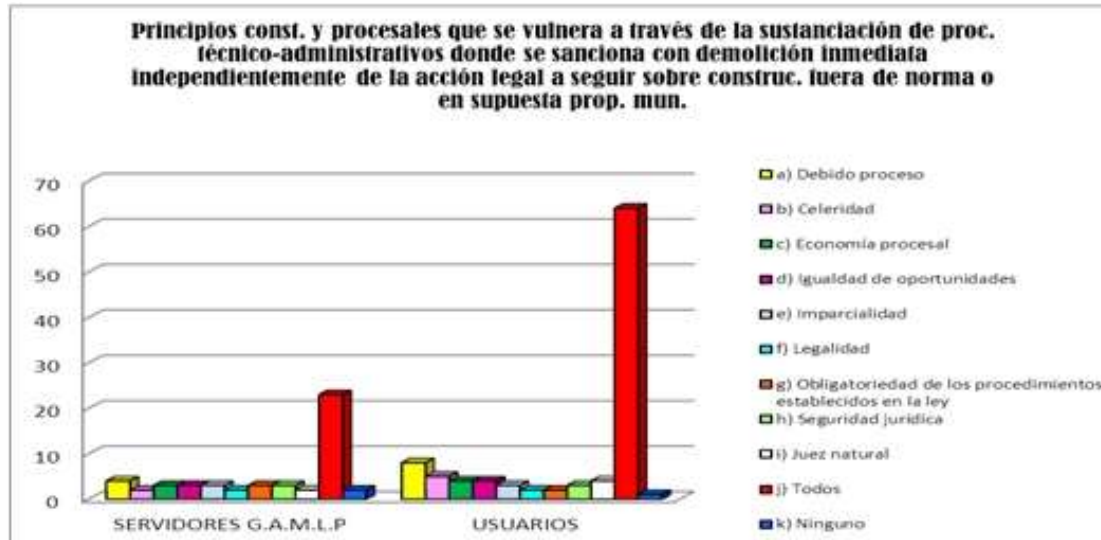
	SERVI	
SI		
NO		



FUENTE: Elaboración propia mediante una encuesta dirigida a servidores del G.A.M.L.P. y usuarios del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz.

A

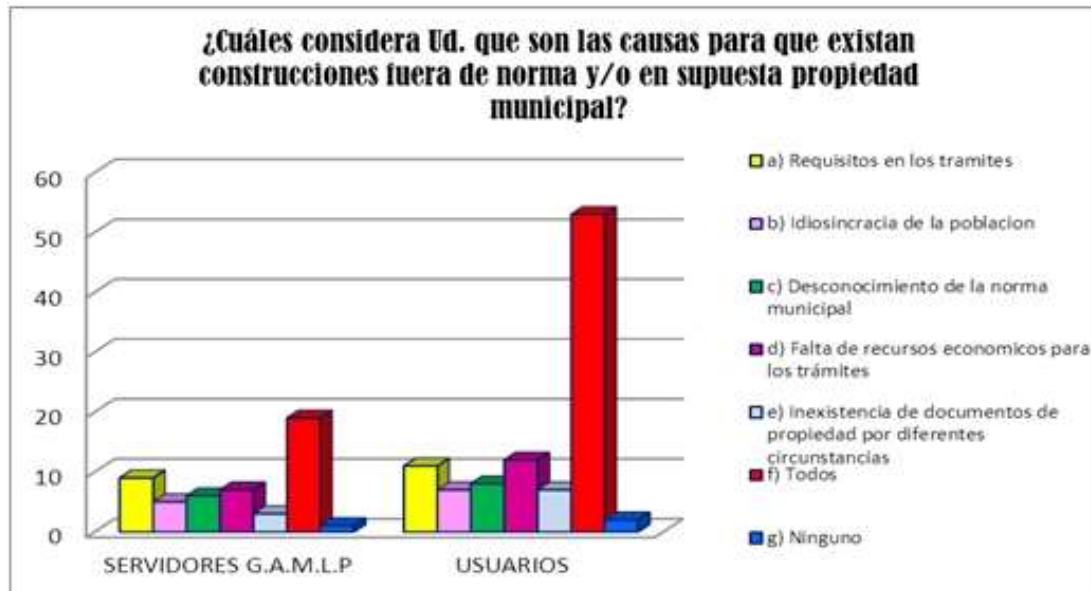
	ER	OS
a) Debido proces		
b) Celeridad		
c) Economía pro		
d) Igualdad de op		
e) Imparcialidad		
f) Legalidad		
g) Obligatoriedad		
h) Seguridad jurí		
i) Juez natural		
j) Todos		
k) Ninguno		



FUENTE: Elaboración propia mediante una encuesta dirigida a servidores del G.A.M.L.P. y usuarios del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz.

A

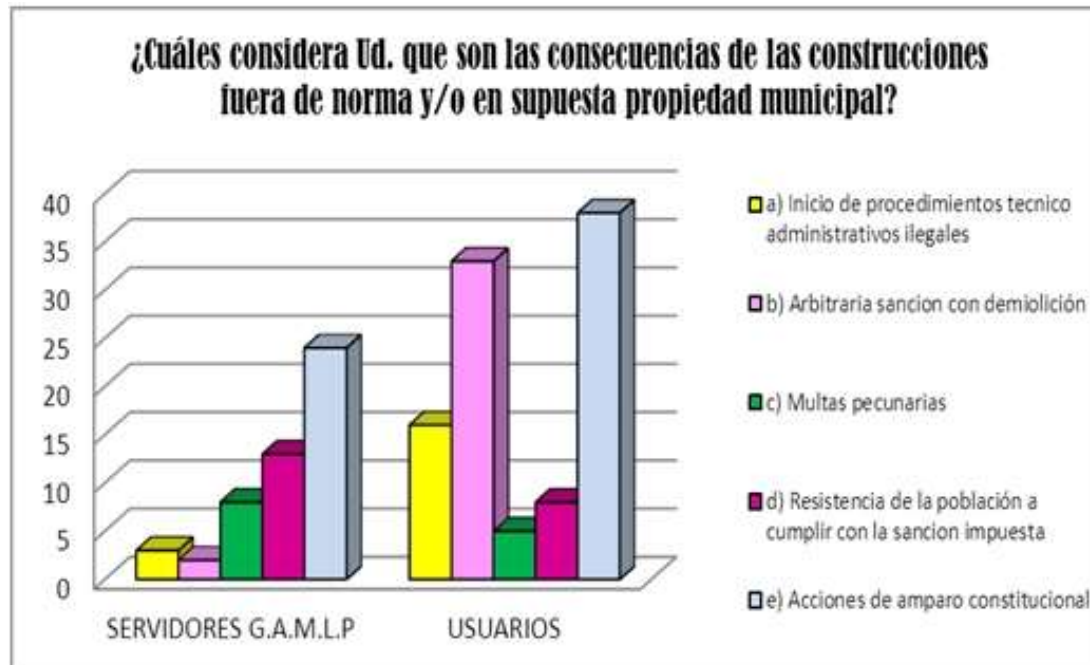
	SE	OS
a) Requisitos en los t		
b) Idiosincrasia de la		
c) Desconocimiento d		
d) Falta de recursos		
e) Inexistencia de do circunstancias		
f) Todos		
g) Ninguno		



FUENTE: Elaboración propia mediante una encuesta dirigida a servidores del G.A.M.L.P. y usuarios del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz.

A

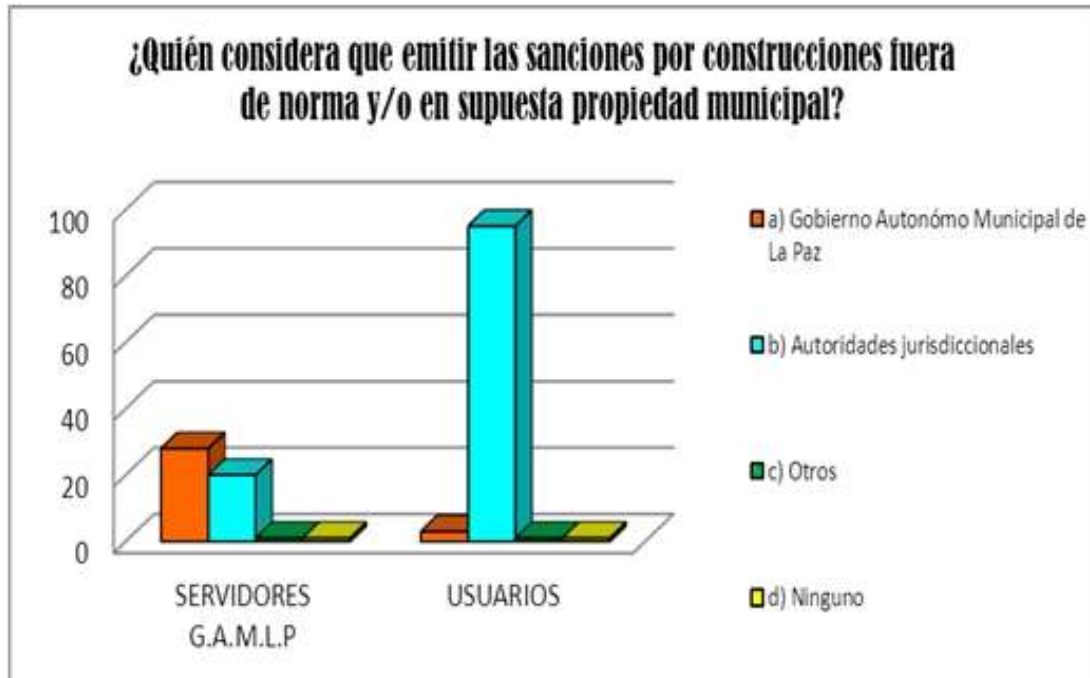
	SERV	OS
a) Inicio de procedimien		
b) Arbitraria sanción con		
c) Multas pecuniarias		
d) Resistencia de la pob impuestas		
e) Acciones de amparo		



FUENTE: Elaboración propia mediante una encuesta dirigida a servidores del G.A.M.L.P. y usuarios del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz.

A

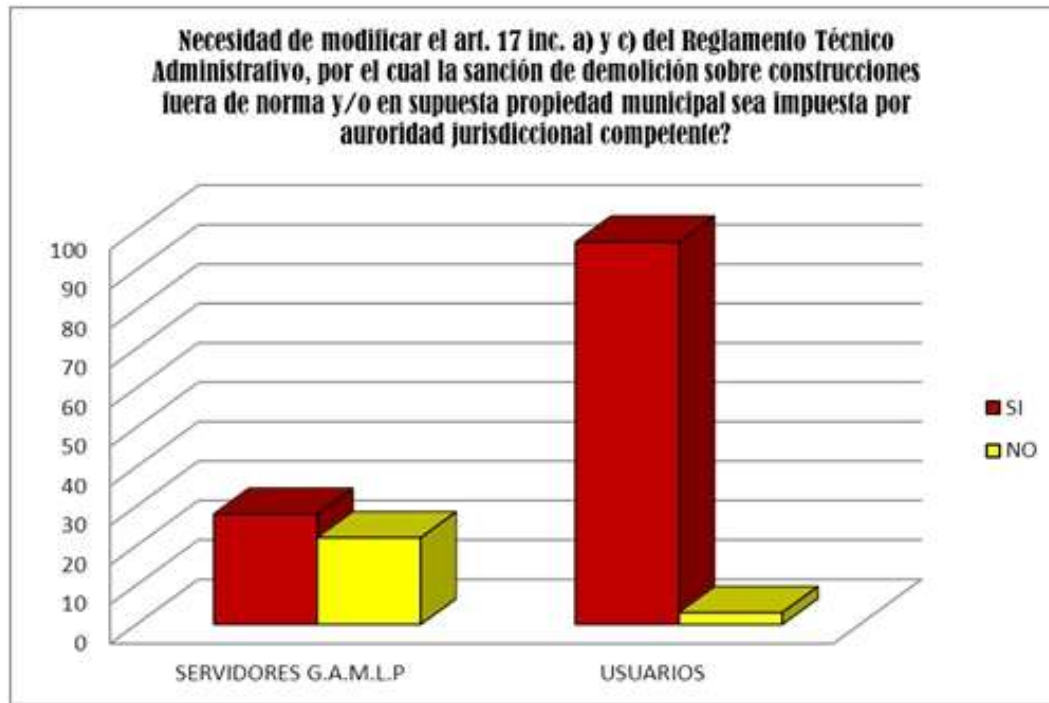
	S	RIOS
a) Gobierno Autónom		
b) Autoridades Jurisdi		5
c) Otros		
d) Ninguno		



FUENTE: Elaboración propia mediante una encuesta dirigida a servidores del G.A.M.L.P. y usuarios del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz.

A

	SE	
SI		
NO		



FUENTE: Elaboración propia mediante una encuesta dirigida a servidores del G.A.M.L.P. y usuarios del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz.

ANEXO 10

DESPLOME DE EDIFICIO EN LA PAZ DAMNIFICA A 17 FAMILIAS



ANEXO 11



SENTENCIA CONSTITUCIONAL 1112/2004-R

Sucre, 16 de julio de 2004

Expediente:2004-08958-18-RAC

Distrito: La Paz

Magistrado Relator:René Baldivieso Guzmán

En revisión la Resolución 017/2004 SSA II de fs. 194 a 195 vta. pronunciada el 26 de abril de 2004 por los vocales de la Sala Social y Administrativa Segunda de la Corte Superior del Distrito Judicial de La Paz, dentro del recurso de amparo constitucional interpuesto por Hilarión Díaz Flores contra Juan del Granado Cosío, Alcalde Municipal, alegando la vulneración de sus derechos a la seguridad jurídica, defensa y debido proceso previstos por los arts. 7.a), 16.II y IV de la Constitución Política del Estado (CPE).

I.ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1. Contenido del recurso

I.1.1. Hechos que motivan el recurso

El recurrente en el escrito de 14 de abril de 2004 (fs. 62 a 68) manifiesta que el 10 y 12 de marzo, entre horas 11:00 y 18:00, sin exhibir la documentación legal correspondiente, funcionarios de la Subalcaldía de Mallasa, encabezados por el Subalcalde, Fiscal de Obras, Director de Mantenimiento, el funcionario Oscar Fortún, conjuntamente con miembros de la Policía Nacional y Municipal, por la fuerza, con uso de gases, laques y golpes contra su persona y familia, asaltaron por dos veces consecutivas su propiedad privada ubicada sobre la avenida Florida, demoliendo su inmueble y saqueando sus bienes, sin que hasta la fecha conozca su paradero, mientras que lo poco que dejaron se encuentra a la intemperie.

Aduce que el único fundamento esgrimido para semejante atropello fue la supuesta realización de un proceso administrativo sobre su inmueble y la Resolución Municipal 272/01 de 7 de agosto firmada por el recurrido que determinaba la demolición de su construcción por encontrarse en área verde, disposición con la cual nunca fue notificado, desconociendo totalmente el proceso, pese a las solicitudes realizadas al Gobierno Municipal inclusive mediante orden judicial, sino únicamente por un memorándum que pegaron en la puerta en su ausencia y la de su esposa, dándole el plazo de 5 días para demoler las construcciones, pese a que los funcionarios municipales conocían que ostenta título de legítimo propietario inscrito en Derechos Reales, obtenido mediante sucesión de su padre quien fuera dotado por Título Ejecutorial y donde ha vivido desde su nacimiento, existiendo inclusive fallos ejecutoriados dentro de un proceso de mensura y deslinde.

I.1.2. Derechos y garantías supuestamente vulnerados

Indica los previstos por los arts. 7.a), 16.II y IV de la CPE.

I.1.3. Autoridad recurrida y petitorio

El recurrente interpone amparo constitucional contra Juan del Granado Cosío, Alcalde Municipal, solicitando se declare procedente el recurso y por ende: i) se suspenda todo acto administrativo o de cualquier índole de disposición de su propiedad; ii) se le brinde toda la información acerca del proceso por el cual se emitió la Resolución Municipal 272/01, para que asuma defensa donde corresponda; y iii) se califiquen daños y perjuicios.

I.2. Audiencia y resolución del Tribunal del amparo

Efectuada la audiencia pública de 26 de abril de 2004, según consta en el acta de fs. 191 a 193 de obrados, se producen los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación del recurso

La abogada del recurrente ratifica los términos del recurso planteado y amplia señalando: a) el recurso no tiene por objeto se establezca el derecho de propiedad, pues para ello existe la vía ordinaria; b) se ha incurrido en vicios procedimentales pues se dejó cédula a un niño de 11 años y no se encuentra firmada por el testigo de actuación.

I.2.2. Informe de la autoridad recurrida

La apoderada del Alcalde Municipal en el escrito de fs. 120 a 127, señala: 1) el Decreto Supremo (DS) 4309 de 6 de febrero de 1956 declaró de necesidad y utilidad pública el establecimiento del Parque Nacional Mallasa, habiendo los campesinos propietarios de tierras mediante escritura pública 162 de 9 de diciembre de 1957 transferido voluntariamente terrenos en una extensión de 180.0000 Has. 2) mediante DS 10125 de 18 de febrero de 1972 esos terrenos fueron transferidos a la municipalidad de La Paz con todos sus usos, servidumbres y servicios, derecho propietario que fue registrado en Derechos Reales el 1 de abril de 1974 por orden judicial; 3) la Ordenanza Municipal 147/2000 HAM y 117/2000 HCM de 26 de septiembre declaró patrimonio natural y paisajístico del municipio de La Paz el Parque Nacional Mallasa, mientras que la Ley 1305 de 20 de diciembre de 2001 declaró área protegida, por lo que se trata de bienes de dominio público sobre los cuales no puede construirse y menos pretender derecho propietario; 4) el recurrente no participó en los procesos de mensura que refiere, pues no figura en el poder conferido por los comunarios, además que se trata de procesos voluntarios cuyos fallos no tienen la calidad de cosa juzgada formal, sin que hasta la fecha se haya ventilado un proceso ordinario; 5) los comunarios -entre ellos, el causante del recurrente- cedieron 180.0000 Has. dentro de las cuales se encuentra el área demolida, o sea sobre propiedad municipal; 6) encontrándose en posesión, el recurrente debió acudir a un proceso ordinario, no siendo el amparo de carácter sustitutivo; 7) dentro del marco de la autonomía municipal, el Gobierno Municipal dictó la Resolución que aprueba el "Procedimiento Administrativo Municipal de Demolición de Construcciones Clandestinas en Áreas de Dominio Municipal" de 16 de abril de 1990, que fue aplicado al recurrente al encontrarse vigente a tiempo de la infracción, la que concedía un plazo de 30 días improrrogables a partir del 16 de abril de 1990 para desocupar y abandonar las construcciones clandestinas que afectaban el patrimonio municipal, a cuyo vencimiento se podía proceder a la demolición previa verificación; 8) la demolición no fue producto de las reacciones de los funcionarios, quienes se limitaron a cumplir su trabajo de recuperar propiedad municipal para beneficio de la colectividad; 9) no es cierto que el actor no fuera notificado con la Resolución Administrativa 272/2001, pues tuvo perfecto conocimiento de la orden de demolición constando la diligencia de notificación efectuada el 23 de marzo de 2001, habiéndose negado a recibir el memorandum A-161 donde se le instruía demoler lo construido en propiedad municipal y el 27 del mismo mes y año presentado un memorial solicitando se deje sin efecto la demolición; 10) nuevamente el 4 de junio de 2001, en presencia de dos testigos se le notificó con el memorándum A-287, concediéndosele el plazo de 24 horas y a sugerencia de la Fiscal Adscrita al Gobierno Municipal se emitió una "resolución de demolición" la Resolución Municipal 0271/2001 de 7 de agosto, con la que el 6 de septiembre del mismo año el recurrente no quiso ser notificado, disponiéndose su notificación por cédula conforme al art. 121 del Código de Procedimiento Civil (CPC), lo que se cumplió el 7 de septiembre de 2001; 11) como el recurrente no interpuso ningún recurso, el 15 de noviembre de 2002 el Alcalde dictó la Resolución de ejecutoria y previa representación del Oficial de Diligencias de la Subalcaldía el 2 de marzo de 2004, en cumplimiento de la Resolución Municipal 272/2001 se emitió el Memorándum 40/04 concediéndosele el plazo de 5 días para que proceda a la demolición, habiendo el 10 del mismo mes y año solicitado la suspensión de dicha orden, en tanto dure el proceso de mejor derecho que anunció interponer, el que "lógicamente jamás le será favorable por cuanto la propiedad del Parque Nacional Mallasa a favor del Gobierno Municipal data del año 1974" mientras que la inscripción del recurrente es de 2002; 12) no se le ha violado el derecho a la defensa, puesto que en ningún momento se impidió al recurrente presentar cartas, memoriales, tampoco hacer uso de los medios de impugnación; 13) cuando se procedía a la demolición, el recurrente hirió a uno de los funcionarios con una pedrada, habiendo intervenido una notaria que levantó un inventario de los bienes, que fueron entregados a su esposa; 14) "en puridad" no existe inmediatez, toda vez que el recurso está siendo planteado luego de tres años de que el recurrente anunciara su interposición, tampoco subsidiariedad porque aún tiene la vía del contencioso-administrativo.

El representante del Ministerio Público no asistió a la audiencia.

I.2.3. Resolución

Concluida la audiencia, el Tribunal de amparo constitucional pronuncia Resolución que declara procedente el recurso, disponiendo que la Alcaldía otorgue al recurrente toda la información del proceso sobre la cual se emitió la Resolución Municipal 0272/2001 a los efectos de que asuma su defensa, quedando en suspenso todo acto administrativo. Como fundamentos se señalan: 1.- se han vulnerado los derechos del recurrente previstos en los art. 7.a) y 16.II de la CPE porque el proceso administrativo de demolición se basó en la Resolución Municipal 00113/90 de 16 de abril de 1990 otorgándole el plazo de 30 días para la desocupación, sin previo proceso administrativo señalado en el art. 3.a), b), y c); 2) el trámite de demolición se inició el 26 de marzo de 2001, dictándose la Resolución Municipal 0272/2001 de 7 de agosto, por la que se le otorga un plazo de 24 horas para la demolición, la que fue ejecutoriada el 15 de noviembre de 2002, notificándose al recurrente recién el 2 de marzo de 2004 fijándose cédula en la puerta de su domicilio sin que previamente se haya cumplido el mandato del art. 121 del CPC y sin que figure la identidad del testigo de actuación.

I.3. Trámite procesal en el Tribunal Constitucional

Por requerir de mayor análisis y amplio estudio, de conformidad a lo establecido en el art. 2 de la Ley 1979 de 24 de mayo de 1999, mediante Acuerdo Jurisdiccional 121/04 de 7 de julio, se amplió el plazo procesal para dictar resolución hasta el 4 de agosto de 2004, por lo que la presente sentencia es pronunciada dentro del plazo legal.

II. CONCLUSIONES

II.1.El 21 de octubre de 2002 Hilarión Díaz Flores (recurrente) registró en Derechos Reales titularidad de dominio sobre un inmueble de 6.117 m² ubicado en Mallasa y Chiaraque, con matrícula 2.01.1.01.0000430 en virtud a una resolución judicial de de 13 de septiembre de 2002 (fs. 6).

II.2.Por memorial de 27 de marzo de 2001, el recurrente solicitó al Director del Centro de Información Multipropósito (CIM) de la Alcaldía, se deje sin efecto una conminatoria para la demolición de unas habitaciones que tiene construidas en terrenos de su padre, que habría sido efectuada mediante memorándum A-161 pegado en la puerta de su domicilio (fs. 145).

II.3.A través de Memorándum A-287 de 4 de junio de 2001, el CIM y la Unidad de Bienes Municipales ordenaron “por última vez” al recurrente para que demuela “el inmueble construido en área de propiedad municipal”, bajo conminatoria de que el Gobierno Municipal procedería a su demolición, el cual fue notificado al indicado el mismo día, habiendo rehusado firmar en presencia de un testigo de actuación (fs. 149 y vta).

II.4.Por escrito de 18 de junio de 2001, la Directora Jurídica del Gobierno Municipal de La Paz, solicitó a la Fiscal adscrita a dicha institución, orden para demoler la construcción clandestina efectuada por el actor, habiendo dicha autoridad la misma fecha extrañado la falta de resolución que autorice la demolición conforme al art. 44.32) de la Ley de Municipalidades, dictaminando que con carácter previo a emitir la orden solicitada se notifique al recurrente con la indicada resolución (fs. 155 y vta.).

II.5.Cumpliendo lo dictaminado por la Fiscal, se emitió la Resolución Municipal 0272/2001 de 7 de agosto, suscrita por el Alcalde recurrido, ordenando al recurrente que en el término de 24 horas de su notificación proceda a la demolición del inmueble construido en el Parque Nacional Mallasa, al ser -se afirma- área de propiedad municipal, reservándose el Gobierno Municipal las acciones necesarias para proceder con la demolición (fs. 24 a 25).

II.6.Dicha Resolución fue notificada al recurrente mediante cédula con la intervención de un testigo de actuación el 7 de septiembre de 2001 (fs. 146), previa representación del funcionario procurador (fs. 148) y en cumplimiento a un Auto de la misma fecha (fs. 147).

II.7.Por Auto de 15 de noviembre de 2002, en vista de que el recurrente no hizo uso de recurso alguno, el Alcalde Municipal declaró la ejecutoria de la Resolución Municipal 272/2001 de 7 de agosto (fs. 153).

II.8.Mediante Memorándum DUEM 40/04 de 27 de enero de 2004, firmado por el Director de Mantenimiento, se comunicó al recurrente que en cumplimiento de la Resolución Municipal 0272/2001 de 7 de agosto tiene el plazo de 5 días para demoler el inmueble construido “sobre área de propiedad municipal” en el Parque Nacional Mallasa, bajo conminatoria de que la indicada Dirección procederá a la demolición (fs. 22).

II.9.Para la notificación con el referido Memorándum al recurrente, el 12 de febrero de 2004, el Oficial de Diligencias de la Subalcaldía del Distrito 6 dejó un “aviso de notificación” indicando que le visitaría nuevamente al día siguiente a horas 8:45 a.m. que fue entregado a Richard Daza (fs. 22). Este último es hijo del recurrente y que a la fecha cuenta con 11 años de edad (fs. 4).

II.10.El 16 de febrero de 2004, el Oficial de Diligencias representó que no pudo encontrar al recurrente para su notificación, en virtud de lo cual el Subalcalde del Distrito 6 ordenó su notificación conforme al art. 121.II del CPC (fs. 23 vta), procediéndose a pegar el memorando en la puerta del domicilio del recurrente a horas 9:00 del 2 de marzo de 2004 (fs. 23). En la diligencia de notificación cedula no se ha identificado debidamente al testigo de actuación (fs. 152 vta).

II.11.El 10 y 12 de marzo (según lo referido por el recurrente), se procedió a la demolición anunciada por parte de funcionarios de la Subalcaldía de Mallasa, sacando las pertenencias del inmueble a la calle (fs. 40 a 45), levantándose inventario notariado el 11 del mismo mes, que fueron entregados a la esposa del recurrente (fs. 186 a 188).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El recurrente afirma que se ha vulnerado sus derechos a la seguridad jurídica, defensa y debido proceso, al señalar que funcionarios de la Subalcaldía de Mallasa por la fuerza y ejerciendo violencia contra su persona y familia, por dos veces consecutivas asaltaron su domicilio y procedieron a la demolición de su inmueble, saqueando sus bienes, amparados en la Resolución Municipal 272/2001 de 7 de agosto, con la que nunca fue notificado, desconociendo totalmente el proceso. Por consiguiente, corresponde determinar en revisión, si tales extremos son ciertos y si se justifica otorgar la tutela que brinda el art. 19 d la CPE.

III.1. El amparo constitucional ha sido instituido como un recurso extraordinario que otorga protección inmediata contra los actos ilegales y las omisiones indebidas de autoridades o particulares que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir derechos y garantías fundamentales de la persona, reconocidos por la Constitución y las Leyes.

III.2.El art. 1449 del Código Civil (CC), establece que corresponde a la autoridad judicial proveer a la defensa jurisdiccional de los derechos, a demanda de parte o a instancia del Ministerio Público en los casos previstos por ley. Asimismo, los Capítulos II y III del Título Tercero del Libro Quinto del indicado Código establecen las acciones en defensa de la propiedad y de la posesión.

El art. 1282 del CC, prohíbe la justicia directa al señalar que “nadie puede hacerse justicia por sí mismo sin incurrir en las sanciones que la Ley establece”.

III.3. Al respecto, y frente a situaciones fácticas similares a las que se compulsan, la jurisprudencia de este Tribunal en la SC 1167/2003, de 19 de agosto, reiterada en la SC 0031/2004-R de 14 de enero, señaló:

“En el caso examinado, tanto el recurrente como la Alcaldía Municipal reclaman la propiedad del terreno sobre el que se produjo la demolición y ambos sustentan su derecho en títulos debidamente registrados en Derechos Reales, y si bien, esta controversia corresponde ser dilucidada por la justicia ordinaria y no por la justicia constitucional, sin embargo ésta no puede dejar de advertir que la conducta de los recurridos constituye la comisión de actos ilegales que vulneran derechos fundamentales, por cuanto la Alcaldía, asumiendo que su derecho propietario sobre el inmueble en cuestión, es el legítimo, que el proceso que ha dado origen al derecho del actor y ahora recurrente se encuentra viciado, ha dispuesto la demolición, a objeto de ‘recuperar propiedad municipal’, vale decir realizando justicia directa, la cual se encuentra prohibida por el art. 1282 CC, pues el que debe definir a quién le asiste el legítimo derecho propietario sobre el lote de terreno es la autoridad judicial competente y no como en este caso la municipalidad.”

III.4. Dicha línea jurisprudencial es aplicable a la problemática que se analiza, por cuanto el Gobierno Municipal de La Paz de inicio ha asumido que le asiste pleno y perfecto derecho propietario sobre los predios donde se encuentra el inmueble respecto del cual el recurrente invoca igual derecho, sin tomar en cuenta que existiendo conflicto de derechos al respecto, debió acudir ante la autoridad judicial competente para que resuelva la controversia en la forma determinada por las leyes de la República. Por el contrario, el Alcalde Municipal recurrido, definiendo derechos cual si fuera autoridad judicial y actuando como Juez y parte, dictó la Resolución Municipal 0272/2001 estableciendo que el Gobierno Municipal es propietario de los predios donde se encuentra el inmueble en cuestión, ordenando su demolición por tratarse de una construcción clandestina, condenándose al recurrente a dicha sanción sin que previamente haya sido oído y juzgado en proceso legal, como manda el art. 16.IV de la CPE, puesto que según se evidencia de antecedentes que cursan en obrados, en principio fue directamente y a través de simples memorándums (Nos. A-161 y A-287) que se le ordenó “proceda a demoler el inmueble construido en propiedad municipal”, siendo que la Resolución Municipal de referencia fue dictada con posterioridad, a sugerencia de la Fiscal como confiesa la apoderada del recurrido en su informe, vulnerándose así su derecho a la defensa, pues no está demostrado que con carácter previo a la determinación de demolición contenida en los indicados memorandos, la Alcaldía haya escuchado los argumentos del recurrente, le haya permitido presentar sus descargos y tener acceso y conocimiento de los actuados administrativos que se llevaban a cabo.

En igual omisión se incurrió con motivo de emitirse la Resolución Municipal 0272/2001 de 7 de agosto, la que ordena y en la cual se sustenta la demolición efectuada por los funcionarios del Gobierno Municipal que fue suscrita por el Alcalde recurrido, ya que ésta tampoco fue resultado de proceso previo alguno que fuera de conocimiento del recurrente, en el que haya sido escuchado y producido prueba de descargo, ya que la indicada Resolución le fue notificada con posterioridad a que fuera dictada, la que además no cumple con la normativa vigente entonces para la demolición de construcciones clandestinas, es decir, el “Procedimiento Administrativo Municipal de Demolición de Construcciones Clandestinas” aprobado por Resolución Municipal 00113/90 de 16 de abril de 1990 (fs. 189 a 190) que establece otro procedimiento que tampoco garantiza el derecho a la defensa y debido proceso y no prevé recurso de impugnación alguno.

III.5. Cabe señalar también, siempre dentro del análisis de la observancia de las garantías del derecho a la defensa y el debido proceso, que la notificación al recurrente con el Memorándum 40/04 de 27 de abril de 2004 y que precipitaron los actos ilegales reclamados por el actor, no cumple con los requisitos legales a los que los propios funcionarios municipales se sometieron, cual es el art. 121 del CPC, puesto que el “aviso de notificación” fue dejado a una persona menor de 14 años, contraviniendo lo dispuesto en el párrafo I de la citada disposición legal. Asimismo en la cédula practicada con la intervención de testigo de actuación, si bien éste firma la diligencia, no fue debidamente identificado conforme prescribe el párrafo II del art. 121 del CPC.

III.6. Respecto a la demolición del inmueble del actor y al lanzamiento de sus bienes, los que quedaron en la calle como se tiene evidenciado de las fotografías que cursan en obrados, que no fueron cuestionadas por la autoridad recurrida, en un caso similar ocurrido en la Alcaldía de Cochabamba, este Tribunal en la SC 1453/2003-R, de 3 de octubre, señaló:

“(…) al Gobierno Municipal de Cochabamba se le ministró posesión judicial del inmueble ubicado en la Av. Simón López esquina Melchor Pérez de Olguín, al haber alegado éste derecho de propiedad y presentado título de dominio, por lo que si el Alcalde recurrido consideraba que el recurrente se encontraba en posesión o detentación ilegal del mismo, debió interponer las acciones judiciales correspondientes en defensa de la propiedad y/o posesión de la Municipalidad, pero en ningún caso, por sí y ante sí, instruir o consentir se proceda al desalojo violento del actor y su familia, poniendo sus enseres a la calle, sin orden de autoridad judicial competente, incurriendo en un acto no sólo ilegal, sino también arbitrario (…)

Habiéndose alegado en aquella oportunidad la existencia de otras vías para la tutela de los derechos lesionados, la indicada Sentencia, al respecto fundamentó:

“Si bien el recurrente en defensa de su pretendida posesión tiene expeditas las mismas acciones que corresponden a la Alcaldía Municipal, existiendo igualmente procesos judiciales en curso, no es menos evidente que al haberse incurrido en vías de hecho para

resolver una cuestión que debía hacerlo la justicia ordinaria, se justifica otorgar la tutela inmediata que brinda el amparo constitucional a fin de que cesen las ilegalidades y los actos hostiles en tanto se dirima la controversia en la instancia correspondiente, evitando así que la vulneración de derechos, como en el presente caso, dé lugar a daños que pueden ser irreparables si no se presta la protección inmediata y eficaz. Así lo ha establecido el Tribunal Constitucional en su jurisprudencia, citando para el efecto las SSCC 1321/2002-R, 994/2002-R, 354/2002-R, 236/2002 y 1167/2003-R, entre otras.”

Dicho entendimiento jurisprudencial corresponde ser aplicado a la problemática que se analiza, por cuanto al igual que en el precedente citado, los actos de los funcionarios de la Subalcaldía de Mallasa realizados al amparo de la Resolución Municipal suscrita por el Alcalde recurrido, constituyen actos ilegales y arbitrarios que lesionan derechos fundamentales y atentan contra la dignidad del recurrente, pues si bien la demolición se encuentra prevista dentro de las atribuciones de la autoridad demandada, la supremacía del orden constitucional exige el respeto y la observancia de garantías mínimas como las desarrolladas en los fundamentos anteriores, para que la medida de coerción sea válida, lo contrario significa incurrir en vías de hecho, inadmisibles en un estado de derecho y que ameritan la protección inmediata que brinda el amparo constitucional para que cesen las ilegalidades y actos hostiles, reponiéndose las cosas a su estado anterior, en tanto la autoridad competente dirima la controversia suscitada, evitando así daños irreparables si es que no se otorga una tutela rápida y eficaz.

III.7.No obstante de lo señalado en los fundamentos anteriores, este Tribunal aclara que la tutela que ha de otorgarse en el caso será provisional, para la protección inmediata de sus derechos vulnerados, en tanto el Gobierno Municipal, por una parte, sustancie el debido proceso administrativo en contra del actor para determinar el carácter clandestino de la construcción, garantizándole su derecho a la defensa irrestricta, de modo tal que en caso de que deba ser sancionado con la demolición, sea luego de haber sido oído y juzgado en proceso legal, según prescribe el art. 16.IV de la CPE, pues toda actividad sancionadora del Estado, sea en el ámbito jurisdiccional o administrativo, debe ser resultado de un previo proceso; y por otra, sea la autoridad judicial competente, en su caso, la que dirima la controversia respecto al derecho de propiedad de los predios sobre los que se encontraba la construcción que fue demolida. Todo ello por cuanto no se puede desconocer que la Ley de Municipalidades en su art. 8.I.9) concordante con el art. 44.32) faculta a los Gobiernos Municipales a demoler las construcciones que no cumplan con las normas urbanísticas y otras administrativas, entre las cuales están las construcciones clandestinas, por haber infringido tales normas.

Por todo lo expresado precedentemente, la situación planteada se encuentra dentro de las previsiones del citado art. 19 de la CPE, por lo que el Tribunal de amparo al haber declarado procedente el recurso, ha efectuado una adecuada compulsa de los antecedentes procesales y dado correcta aplicación al citado precepto constitucional.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional en virtud de la jurisdicción que ejerce por mandato de los arts. 19.IV y 120.7ª de la CPE y arts. 7 inc. 8) y 102.V de la Ley del Tribunal Constitucional (LTC), en revisión resuelve APROBAR la Resolución 017/2004 SSA II de fs. 194 a 195 vta. pronunciada el 26 de abril de 2004 por los vocales de la Sala Social y Administrativa Segunda de la Corte Superior del Distrito Judicial de La Paz, disponiéndose la aplicación de las previsiones establecidas en el art. 102.II de la LTC en cuanto a la responsabilidad civil, con la aclaración que la tutela que se otorga al recurrente es provisional, en tanto se cumplan los aspectos señalados en el fundamento III.7.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional

No intervienen las magistradas, Dra. Elizabeth Iñiguez de Salinas y Dra. Martha Rojas Álvarez, por encontrarse ambas, en uso de su vacación anual.

Dr. Willman Ruperto Durán Ribera
PRESIDENTE

Dr. René Baldivieso Guzmán
DECANO

Dr. José Antonio Rivera Santivañez
MAGISTRADO

Dra. Silvia Salame Farjat
MAGISTRADA

Dr. Walter Raña Arana
MAGISTRADO