



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 11 de mayo de 2022
Nota C-072-22

Licenciado

José Batista

Ministro, Encargado

Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial.

Ciudad.

Ref.: Viabilidad jurídica de derogar el Decreto Ejecutivo No.12 de 6 de febrero de 2019 y de revocar el Acuerdo entre el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial y las familias afectadas.

Señor Ministro:

Me dirijo a usted en ocasión a dar respuesta a la nota DS-AL-341-2022, recibida en este Despacho el 13 de abril de 2022, mediante la cual se consulta a esta Procuraduría sobre la viabilidad jurídica de que el Decreto Ejecutivo No.12 de 6 de febrero de 2019, dictado por el Presidente de la República y el Ministro de Vivienda y Ordenamiento Territorial, sea derogado; y de dejar sin efecto el Acuerdo suscrito entre el Ministerio y las familias afectadas por la inundación acaecida en el año 2018, en la barriada Plaza Valencia, corregimiento de Ernesto Córdoba, distrito y provincia de Panamá.

Sobre lo consultado es la opinión de este Despacho que no sería procedente la aplicación en sede administrativa del procedimiento de anulación de los actos administrativos establecido en el artículo 52 *y/o siguientes* de la Ley No.38 de 2000, habida cuenta que el trámite respectivo ya se surtió y culminó con la emisión de actos administrativos que reconocen derechos subjetivos. Además, de acuerdo con el numeral 2 del artículo 206 de la Constitución Política, desarrollado por el artículo 97 del Código Judicial, corresponde a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia anular los actos acusados de ilegalidad; por lo que debe entenderse que le compete a ésta decidir sobre la anulación del Decreto Ejecutivo N°12 de 6 de febrero de 2019; de las Resoluciones No.129 -2019 y No.130, ambas de 14 de febrero de 2019 y de los Acuerdos suscritos con los damnificados a los cuales alude su consulta, por cualquier presunto vicio de ilegalidad del cual adolezcan; siendo que en los dos últimos casos, la única vía para dejarlos sin efecto en sede administrativa sería su revocatoria, con fundamento en el artículo 62 de la Ley No.38 de 2000.

A continuación, le externamos los argumentos y fundamentos jurídicos que nos permiten arribar a esta opinión.

Es importante en primera instancia indicarle que, la contestación brindada a través de la presente consulta, no constituye un pronunciamiento de fondo, o un criterio jurídico concluyente que determine una posición vinculante en cuanto al tema consultado; no obstante y de forma objetiva, nos permitimos contestarle en los siguientes términos:

I. Antecedentes.

En el año 2018, la barriada Plaza Valencia, localizada en el corregimiento de Ernesto Córdoba, distrito y provincia de Panamá, se vio afectada por una inundación debida al colapso del sistema sanitario. Mediante nota SINAPROC-DPM-Nota-180 de 3 de diciembre de 2018, el Sistema Nacional de Protección Civil (SINAPROC), recomendó la demolición de las viviendas construidas sobre los lotes No.456 y No.457; medida que fue ordenada por el Ministerio de Obras Públicas, con el objetivo de realizar los trabajos de reparación de las tuberías colapsadas. Los propietarios de estas viviendas mantenían una relación de índole privado con la promotora del proyecto y un financiamiento con las respectivas entidades bancarias.

El Órgano Ejecutivo emitió asimismo el Decreto Ejecutivo No.12 de 6 de febrero de 2019 *“Por el cual se aprueba el pago de una subvención habitacional para dos (2) grupos de familias damnificadas en el corregimiento de Ernesto Córdoba, distrito de Panamá, provincia de Panamá y se dictan otras disposiciones de interés social”*; se dictaron las resoluciones No.129-2019 de 14 de febrero de 2019 (a favor del propietario de la casa construida sobre el lote No.456) y No.130-2019 de 14 de febrero de 2019 (a favor del propietario de la casa aneja al lote No.457), por las cuales se revuelve otorgar la subvención por la suma de sesenta mil balboas (B/.60,000.00) y se suscribieron acuerdos con cada propietario, en los que el Estado se comprometió a otorgarles dicho beneficio y los afectados, por su parte, dan su anuencia a la demolición de sus viviendas por parte del Ministerio de Obras Públicas; se comprometen a traspasar el Estado el terreno correspondiente y renuncian a toda reclamación, acción o pretensión judicial o extrajudicial, pasada o futura que guarde relación con los inmuebles afectados por la inundación, manifestando asimismo no haber sufrido perjuicios de ninguna naturaleza al suscribir tales acuerdos.

No obstante, la Contraloría General de la República mediante Nota No-1557-19-DFG de 1 de abril de 2019, negó el refrendo de los pagos correspondientes, con fundamento en el artículo 77 de la Ley No.32 de 1984, por considerar, entre otras razones, que se trataba de una relación de índole privado que debía resolverse en los tribunales competentes, señalando asimismo que la suma debía ser sustentada mediante los avalúos correspondientes.

El MIVIOT también realizó una investigación interna pudiendo constatar que el propietario de una de las viviendas afectadas poseía otra vivienda inscrita a su favor en el Registro Público de Panamá; mientras que el otro propietario, canceló el gravamen pero perdió la vivienda y no mantiene una.

En atención a lo indicado, es el interés del MIVIOT determinar la viabilidad jurídica de que el Decreto Ejecutivo No.12 de 6 de febrero de 2019, dictado por el Presidente de la República y el Ministro de Vivienda y Ordenamiento Territorial sea derogado; y de dejar sin efecto las resoluciones dictadas en ejecución de la misma y los acuerdos suscritos entre dicho ente ministerial y las familias afectadas. Asimismo, se plantea la posibilidad de brindarles una solución habitacional a estas familias, dentro de los programas del Ministerio, que no implique el desembolso de una suma indemnizatoria como lo prevé el Decreto Ejecutivo No.12 de 6 de febrero de 2019.

II. Consideraciones y argumentos jurídicos de esta Procuraduría.

En lo concerniente a la posibilidad de derogar el Decreto Ejecutivo No.12 de 6 de febrero de 2019, dictado por el Presidente de la República y el Ministro de Vivienda y Ordenamiento Territorial; y de dejar sin efecto las Resoluciones No.129-2019 y No.130-2019, al igual que los acuerdos suscritos entre el MIVIOT y los damnificados por las inundaciones acaecidas en el año 2018 en la barriada Plaza Valencia, debo indicarle que el artículo 15 del Código Civil, en concordancia con el artículo 46 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, sobre Procedimiento Administrativo General, consagran el Principio de

Presunción de Legalidad de los Actos Administrativos, el cual profesa que las órdenes y demás actos administrativos en firme (es decir, aquellos contra los cuales no cabe recurso alguno), del Gobierno Central o de las entidades descentralizadas de carácter individual, **tienen fuerza obligatoria inmediata, y serán aplicados mientras sus efectos no sean suspendidos, no se declaren contrarios a la Constitución Política, a la ley o a los reglamentos generales por los tribunales competentes.** Dicho principio, cabe observar, ha sido reconocido por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en reiterada jurisprudencia.¹

No obstante, según se desprende del contenido de la nota remitida, la razón por la cual la entidad a su cargo busca derogar o en su caso dejar sin efecto los actos administrativos arriba mencionados, son las inconsistencias detectadas por la Contraloría General de la República y que motivaron el rechazo del refrendo de los pagos correspondientes, al igual que los hallazgos que arrojaron las investigaciones realizadas por el MIVIOT; siendo así que, a juicio de este Despacho, algunos de estos reparos podrían configurar, cuanto menos, sendas “infracciones al ordenamiento jurídico”.

Al tenor del artículo 52 de la Ley No.38 de 2000, los actos administrativos incurren en vicio de nulidad absoluta cuando: 1) Así esté expresamente determinado por un norma constitucional o legal; 2) Se dictan por autoridades incompetentes; 3) Su contenido sea imposible o constitutivo de delito; 4) Se dictan con prescindencia u omisión de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal; y, 5) Graven, condenen o sancionen por un tributo fiscal, un cargo o causa distintos de aquellos que fueron formulados al interesado. El artículo 53 de la misma excerpta, prevé que fuera de los supuestos señalados, será *meramente anulable*, todo acto que incurra en cualquier *infracción del ordenamiento jurídico*, incluso la desviación de poder.

A lo indicado cabe agregar que, de conformidad con el artículo 62 de la Ley No.38 de 2000, las entidades públicas solamente podrán revocar o anular de oficio una resolución en firme en la que se reconocen o declaran derechos a favor de terceros, en los siguientes supuestos:

1. Falta de competencia.
2. Declaraciones o aportación de pruebas falsas.
3. Consentimiento del afectado.
4. Cuando así lo disponga una ley especial.

Dicha norma igualmente prevé que contra la decisión de revocatoria o anulación, el interesado puede interponer, dentro de los términos correspondientes, los recursos que le concede la ley; indicando, asimismo, que la facultad de revocar o anular de oficio un acto administrativo no impide que cualquier tercero interesado pueda solicitarla, fundado en causa legal, cuando el organismo o funcionario administrativo no lo haya hecho.

En el caso específico que nos ocupa, a juicio de este Despacho no sería procedente la aplicación en sede administrativa del procedimiento de anulación establecido en el artículo 52 y/o siguientes de la Ley 38 de 2000, habida cuenta que el trámite respectivo ya se surtió y culminó con la emisión de actos administrativos que reconocen derechos subjetivos. Además, de acuerdo con el numeral 2 del artículo 206 de la Constitución Política, desarrollado por el artículo 97 del Código Judicial, corresponde a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia anular los actos acusados de

¹ Ver sentencias de 11 de marzo de 2014, 27 de abril de 2009 y auto de 12 noviembre de 2008.

ilegalidad; por lo que debe entenderse que le compete a ésta decidir sobre la anulación del Decreto Ejecutivo No.12 de 6 de febrero de 2019, de las Resoluciones No.129-2019 y No.130-2019 y de los acuerdos suscritos entre el MIVIOT y los damnificados por las inundaciones mencionadas, por cualquier presunto vicio de ilegalidad del cual adolezcan. De lo indicado también se desprende que la anulación de tales actos administrativos, no operaría de oficio, sino que debe demandarse su nulidad ante la autoridad judicial competente.

Así lo ha expresado la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias del 11 de diciembre de 2008, 4 de mayo de 2010 y 15 de octubre de 2010. En ésta última, dicho tribunal de justicia, precisó:

“(…)

Así los hechos, claramente evidencia que al existir un derecho subjetivo conferido por un acto administrativo, como lo fue el acto por el cual se concedió el Certificado de Operación para la prestación del servicio del transporte terrestre en ciudad de Panamá, a la sociedad ECONO-LEASING, S.A. (hoy ECONO-FINANZAS, S.A.), en el año 1998, mediante la Resolución N° 020092 de 27 de noviembre de 1998, el Administrado adquiere un derecho que crea una situación de exclusividad que podrá oponer contra la Administración cuando se exceda en sus facultades.

En virtud de lo antes señalado, la Administración debe recurrir a la vía jurisdiccional ordinaria, a fin de anular sus propios actos que confieren esos derechos. Sostiene Jaime Vidal Perdomo que "el respeto a las situaciones jurídicas creadas o definidas por los actos administrativos puede ser tal que se hagan irrevocables aunque sean ilegales. En el derecho Español se denomina recurso de lesividad el que puede interponer la Administración ante los jueces contra sus propios actos que declaran derechos ante la imposibilidad que encuentra de revocarlos directamente...en algunos casos esos derechos son asimilables al derecho de propiedad y es dable exigir, para ser privados de ellos, ley que los declare de utilidad pública e indemnización; pero estos derechos pueden haberse adquirido de forma ilegal, por lo que se menciona que para que el acto sea irrevocable el beneficiario debe ser de buena fe" (VIDAL PERDOMO, Jaime, Derecho Administrativo, Editorial Temis, S.A., Décima Edición, Bogotá, Colombia, 1994, Pág 143). (...). (Resaltado del Despacho)

Es claro así que la acción de nulidad es un mecanismo procesal con que cuentan tanto la Administración Pública como el interesado, para obtener la declaración de la nulidad de un acto administrativo y para que se restablezca el orden jurídico quebrantado, en sede judicial.

Por lo tanto, de constatarse que al emitirse el Decreto Ejecutivo No.12 de 6 de febrero de 2019, las Resoluciones No.129-2019 y No.130-2019 y al suscribirse los acuerdos entre el MIVIOT y los damnificados por la inundación de la barriada Plaza Valencia, se incurrió en alguna causal de nulidad absoluta, o en alguna infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder, lo procedente sería demandar la anulación de tales actos administrativos ante la Corte Suprema de

Justicia, con fundamento en los artículos 51, 52 y/o 53 de la Ley No.38 de 2000, en concordancia con el numeral 2 del artículo 206 de la Constitución Política, el artículo 97 del Código Judicial y 42 B de la Ley 135 de 1943.

Sin embargo, en el caso específico de las resoluciones y acuerdos mencionados, **de acreditarse la configuración de alguna de las causales indicadas en el ya citado artículo 62 de la Ley No.38 de 2000, podrá la autoridad administrativa que emitió dicho acto ordenar su revocatoria.**

Por último, habida cuenta que el MIVIOT busca dejar tales acuerdos “sin efecto” para brindar a los afectados una solución habitacional dentro de otros programas gestionados por dicho Ministerio, que no impliquen erogaciones pecuniarias; es importante destacar que las decisiones que adopten las autoridades administrativas, en aras de procurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales de los ciudadanos, deberán sujetarse al orden jurídico, constitucional y legal, en los términos que señala el artículo 17 constitucional; al principio de responsabilidad, consagrado en el artículo 18 de la Constitución Política, y, en concordancia con dichas normas fundamentales, observar lo dispuesto por el artículo 36 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, sobre Procedimiento Administrativo General, cuyo texto señala lo siguiente:

“**Artículo 36.** Ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo. Ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos.”

Dicho esto, debemos señalar que el otorgamiento de una solución habitacional a los afectados por la inundación ocurrida en 2018 en la barriada Plaza Valencia, dentro de otros programas gestionados por el MIVIOT, es una decisión que corresponde al ejercicio funcional de dicho ente ministerial; no así a la función asesora que por mandato constitucional y legal compete a esta Procuraduría, la cual, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, se circunscribe al ámbito jurídico administrativo del Estado, excluyendo las competencias especiales que tengan otros organismos oficiales.

Esperamos de esta manera haberle ofrecido una respuesta objetiva sobre sus interrogantes, en base a lo que señala el ordenamiento positivo respecto al tema objeto de su consulta, reiterándole igualmente que la misma no reviste carácter vinculante.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración.



RGM/dc
C-060-22