

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1006

Panamá, 25 de septiembre de 2019

Proceso Contencioso
Administrativo de
Nulidad.

La firma forense **Camarena, Morales & Vega**, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Acuerdo 94 de 4 de abril de 2018, por medio del cual se aprueba el Plan de Ordenamiento Territorial del corregimiento de San Francisco, distrito y provincia de Panamá, emitido por el **Concejo Municipal de Panamá**.

Concepto de la Procuraduría
de la Administración.

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

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la ley dentro del proceso contencioso administrativo de nulidad descrito en el margen superior.

I. **Antecedente.**

Según se desprende de la lectura del acto acusado, en el año 2015, el Municipio de Panamá, lanzó un Plan de Acción como "hoja de ruta de corto, mediano y largo plazo para el desarrollo sostenible del área metropolitana", como marco general para los esfuerzos de la planificación de la ciudad de Panamá, en tal sentido, emitió el acto denominado "Plan Parcial de Ordenamiento Territorial del corregimiento de San Francisco, distrito y provincia de Panamá." (Cfr. foja 32 del expediente judicial).

Al respecto, observa este Despacho que la firma forense **Camarena, Morales & Vega**, actuando en su propio nombre y representación, ha interpuesto la demanda contencioso administrativa de nulidad que ocupa nuestra atención, con la finalidad que se declare nulo, por ilegal, el Acuerdo 94 de 4 de abril de 2018, que tal como indicamos en líneas anteriores aprobó el Plan de Ordenamiento Territorial del corregimiento de San Francisco, distrito y provincia de Panamá,

e igualmente solicitó que se decretara la suspensión provisional de los efectos de dicho Acuerdo 94 de 4 de abril de 2018 (Cfr. fojas 1 a 30 del expediente judicial).

Sobre el particular, observamos que la Sala Tercera, a través del Auto de 6 de febrero de 2019, negó la suspensión provisional de los efectos de dicho acto administrativo (Cfr. fojas 102 a 111 del expediente judicial).

II. Disposiciones legales que se aducen infringidas.

La recurrente estima que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes normas:

A. El artículo 17 (numeral 23) de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, modificado por la Ley 66 de 29 de octubre de 2015, "Sobre el Régimen Municipal" el cual, entre las facultades de los Concejos Municipales, establece elaborar los planes de ordenamiento territorial y de desarrollo urbano a nivel local (Cfr. fojas 5 a 6 del expediente judicial);

B. Los artículos 2 (numerales 12, 19, 24 y 26), 13 (numeral 1 y 6) de la Ley 61 de 23 de octubre de 2009 "Que reorganiza el Ministerio de Vivienda y establece el Viceministerio de Ordenamiento Territorial", los cuales en su orden disponen las funciones del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial y de la Dirección de Ordenamiento Territorial (Cfr. fojas 6, 7 y 11 del expediente judicial);

C. Los artículos 34, 35, 36 y 47 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que establecen los principios que informan al procedimiento administrativo general; el orden jerárquico que debe ser aplicado por las entidades públicas estatales y las municipales; el principio de legalidad y la prohibición de establecer requisitos o trámites que no están previstos en la ley (Cfr. fojas 7 a 8, 14 a 16 y 21 a 24 del expediente judicial);

D. Los artículos 5 (numeral 12), 7 (numerales 1, 3 y 12) y 8 (numerales 1, 2 y 4) de la Ley 6 de 1 de febrero de 2006, "Que reglamenta el Ordenamiento Territorial para el Desarrollo Urbano y dicta otras disposiciones", los cuales, en su orden, establecen el significado de los términos que se expresan en esa ley; entre éstos, el de Plan Parcial; la competencia del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial; y las facultades de los municipios en materia de ordenamiento territorial para el desarrollo urbano (Cfr. fojas 8 a 13 del expediente judicial);

E. Los artículos 6 y 21 del Decreto Ejecutivo 23 de 16 de mayo de 2007 "Por el cual se reglamenta el ordenamiento territorial para el desarrollo urbano y dicta otras disposiciones", el cual establece los presupuestos que deben contener los planes de ordenamiento territorial conforme a la planificación determinada por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial; y lo concerniente a la participación ciudadana (Cfr. 13 a 14 y 19 a 21 del expediente judicial);

F. El artículo primero de la Resolución 112-2003 de 22 de julio de 2003, "Por la cual se aprueba el Plano de Zonificación de los Usos de Suelo y las Normas de Desarrollo Urbano para el Corregimiento de San Francisco", que establece "Aprobar en todas sus partes el plano de zonificación de los usos de suelo (anexo1) y las normas de desarrollo urbano para el corregimiento de San Francisco (anexo 2), que forman parte de esa resolución" (Cfr. foja 16 del expediente judicial);

G. El artículo primero del Plan de Desarrollo Urbano de las Áreas Metropolitanas del Pacífico y del Atlántico, aprobado mediante el Decreto Ejecutivo 205 de 28 de diciembre de 2000, que señala "Apruébese el 'Plan de Desarrollo Urbano de las Áreas Metropolitanas del Pacífico y del Atlántico'; adscrito a la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, así como el reglamento general" (Cfr. fojas 16 a 17 del expediente judicial);

H. El artículo 1 de la Resolución 204-2003 de 30 de septiembre de 2003 "Por la cual se aprueba el documento gráfico de zonificación para la ciudad de Panamá, actualizado hasta junio de 2003", el cual dispone aprobar en todas sus partes el Documento Gráfico de Zonificación para la Ciudad de Panamá, elaborado por la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, contentivo de las normas y códigos de zona del distrito de Panamá y San Miguelito, actualizado hasta 2003 (Cfr. fojas 17 a 18 del expediente judicial); y

I. El artículo 3 del Código Civil, aprobado mediante la Ley 2 de 22 de agosto de 1916, el cual establece que las leyes no tendrán efecto retroactivo en perjuicios de derechos adquiridos (Cfr. fojas 18 a 19 del expediente judicial).

III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Tal como lo mencionamos en las líneas anteriores la firma forense **Camarena, Morales & Vega**, actuando en su propio nombre y representación, ha interpuesto la demanda contencioso administrativa de nulidad para que se declare nulo, por ilegal, el Acuerdo 94 de 4 de abril de 2018, por medio del cual se aprueba el Plan de Ordenamiento Territorial del Corregimiento de San Francisco, Distrito y Provincia de Panamá, emitido por el **Concejo Municipal de Panamá** (Cfr. fojas 32 a 86 del expediente judicial).

Respecto al acto impugnado, la firma forense **Camarena, Morales & Vega**, sustenta su acción de nulidad de manera medular, señalando que el Concejo Municipal de Panamá no tiene competencia para aprobar planes parciales, ya que dicha prerrogativa, entre otras, relacionadas a las zonificaciones y usos de suelo, corresponden al Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial.

Aunado a lo antes dicho, la actora indica que el acto impugnado es nulo ante diversas omisiones en el procedimiento de aprobación, toda vez que no fue sometido a la participación ciudadana ni fue elaborado bajo la asesoría y coordinación del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (Cfr. fojas 5 a 14 y 19 a 21 del expediente judicial).

Para una mejor aproximación de los hechos indicados por la actora en su demanda, nos permitimos transcribir lo expuesto de manera medular:

“... el Consejo Municipal sólo tiene competencia expresa para **elaborar planes locales de ordenamiento territorial**. Es decir el Consejo Municipal **no cuenta con atribución taxativa para elaborar y mucho menos aprobar otro tipo de planes distintos al local, como un plan parcial de ordenamiento territorial**, que es lo que, ilegítimamente sin tener competencia, se aprobó en el Acuerdo N° 94 de abril de 2018.

...

Tratándose en consecuencia de instrumentos distintos, no cabe incorporar o asimilar como Plan Local, un Plan Parcial ni viceversa y siendo así, queda claro que **el Consejo Municipal no mantenía competencia** para inmiscuirse en la elaboración y aprobación de un Plan Parcial, pues como claramente lo preceptúa el numeral 23 del artículo 17 de la Ley N° 106 de 1973, su competencia está limitada sólo a la **elaboración de Planes Locales** de ordenamiento territorial. De ahí que estemos frente a un acto evidentemente ilegal, por lo ha emitido una autoridad que no ostentaba competencia expresa para ello.

...

Se desconoció el parámetro legal establecido en el numeral 1 del precepto en cita, porque la elaboración y aprobación de planes locales de ordenamiento territorial por parte de los Municipios, deben estar sometidos a la asesoría del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, lo cual no cumplió el Acuerdo N° 94 de 4 de abril de 2018; documento que en ninguno de sus apartados refiere la participación, asistencia o asesoría del Miviot. Amén, que lo aprobado tampoco se trata de un plan local, sino un plan parcial.

...

Se desconoció el parámetro legal establecido en el numeral 1 del precepto en cita, por el Acuerdo N° 94 de abril de 2018 fue elaborado y aprobado sin la coordinación y supervisión de la Dirección de Ordenamiento Territorial del Miviot, cuando por Ley esta entidad, debe intervenir en la elaboración e implementación de estudios de ordenamiento territorial, como fue el caso del propósito y finalidad del Acuerdo N°94.

...

El Acuerdo N° 94 de 4 de abril de 2018 en su parte motiva o de considerandos, afirma que cumplió con el proceso de participación ciudadana, mediante consulta pública y mediante la realización de siete (7) talleres.

Respecto a la consulta pública, dice expresamente la norma en cita, específicamente en su numeral 1, que la autoridad debía emitir un aviso de convocatoria y fijarlo en los estrados de la autoridad por diez (10) días hábiles. Sin embargo, el Acuerdo N° 94 al abordar el tema de la consulta pública, en ningún momento precisa, menciona ni explica que se hubiese cumplido, efectivamente, con las formalidades que impone la realización de una consulta pública. No hay evidencia que se hubiese hecho un aviso de convocatoria ni que el mismo se hubiese fijado en los estrados de la autoridad por 10 días hábiles." (Cfr. fojas 5, 7, 9 y 20 del expediente judicial).

Sobre el particular, el Concejo Municipal de Panamá, dispuso lo que nos permitimos transcribir para una mejor comprensión:

"SEGUNDO: La competencia constitucional establecida en el artículo 233, ha sido desarrollada en el marco de la Ley 6 de 2006 'Que reglamenta el ordenamiento territorial para el desarrollo urbano y dicta otras disposiciones', que de manera directa consignó en el municipio la condición de autoridad urbanística local, al establecer en el Artículo 6; 'Las autoridades urbanísticas lo son el Ministerio de Vivienda y los municipios, cada uno dentro de la esfera de su competencia en razón de los intereses nacionales, regionales y locales, presentes en campo del ordenamiento territorial para el desarrollo urbano', con lo que queda claro que los municipios, y en este caso el Municipio de Panamá, por declaración propia de la ley, es autoridad urbanística local, y no requiere del reconocimiento de otra autoridad, para ejercer las competencias que derivan de tal condición.

TERCERO: En el marco de las actuaciones de la Ley 6 de 2006, Artículo 46 (sic) modificó el artículo 17 de la Ley 106 de 1973 'Sobre Régimen Municipal', adicionando

el numeral 23, como competencia de los consejos municipales, 'elaborar y aprobar los planes de ordenamiento territorial y desarrollo urbano a nivel local' quedando ratificada la competencia también en el marco de la ley de régimen municipal"

...

QUINTO: Las competencias en materia de ordenamiento territorial son propias e inherentes al gobierno local y, por tanto no requiere de la autorización, emisión de actos, suscripción convenios o contratos con el ente sectorial para ejercer plenamente las funciones que le establece la Ley 6 de 2006 y la Ley 14 de 2015. El artículo 63 de la Ley 37 de 2009, enlista un grupo de competencias sectoriales, susceptibles a procesos de traslado, en las que no se encuentran las relativas a ordenamiento territorial, al tratarse de que es una competencia propia (sic).

...

DÉCIMO TERCERO: El proceso de elaboración del (PPOT) del Corregimiento de San Francisco, ameritó la ejecución de fases previas de investigación y consulta y formulación que se sintetizan en lo siguiente:

1. **Fase 1:** Elaboración del Plan Estratégico Participativo (PEP). Consistente en la construcción participativa de la visión estratégica del Corregimiento de San Francisco que los actores clave del proceso aportan con la dirección técnica del municipio (sic)
2. **Fase II:** Modelo Territorial Consensuado. Es la construcción participativa del territorio sobre la base de un escenario inteligente.
3. **Fase III:** Plan Parcial Propuesto. Constituye la propuesta de zonificación derivada de las fases previas y acompañadas de proyectos para la consolidación gradual del Modelo Territorial Consensuado.
4. **Fase IV:** Plan Parcial Aprobado. Documento técnico final, sometido al escrutinio de la consulta ciudadana de conformidad a la normativa vigente, la exhibición pública del Plan por espacio de tres (3) días y su aprobación por la Comisión de Vivienda y el Consejo Municipal (sic).
5. **En la Fase V:** Plan de asesoría y acompañamiento. Proceso que se ejecuta posterior a la aprobación del Plan Parcial de Ordenamiento Territorial para consolidar su puesta práctica (sic).

DECIMO CUARTO: En congruencia con el Artículo 21 del Decreto No. 23 de 2007, la participación ciudadana se llevó a cabo a través de talleres informativos, reuniones con gremios, y grupos técnicos interinstitucionales, exhibición pública del Plan Parcial, publicación de los productos en la página WEB de la Alcaldía y aplicó la modalidad de consulta ciudadana de conformidad con el artículo 25 de la Ley 6 de 2002, para presentar la propuesta preliminar. Los talleres y consultas se iniciaron oficialmente el 26 de octubre de 2016 y concluyeron el 17 de noviembre de 2017, es decir casi un año, y que para constancia de lo expresado se adjuntan las respectivas convocatorias publicadas en medios de difusión escrita (sic)" (Cfr. fojas 117 a 122 del expediente judicial).

Ante el escenario anterior, corresponde a este Despacho evaluar si en efecto, se han vulnerado o no el ordenamiento legal, en cuanto a la emisión del Acuerdo 94 de abril de 2018, por

parte del Consejo Municipal de Panamá, para lo cual examinaremos las normas que según afirma la demandante han sido infringidas, así como aquellas que ha argumentado la entidad demandada en cuanto a la competencia y sus facultades en materia de ordenamiento territorial con la respectiva coordinación con el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial.

Ahora bien, la demandante no sólo advierte como ilegalidad la falta de competencia y facultad del Concejo Municipal de Panamá, como se desprende de la lectura de los párrafos anteriores; sino que indica otros aspectos jurídicos a evaluar los cuales versan sobre el procedimiento administrativo llevado a cabo para la emisión de dicho acto, lo que no consta en este expediente judicial y de los cuales precisamos para un análisis prolijo y adecuado del fondo de la causa.

En efecto, entre los aspectos a considerar están: la existencia de la Unidad de Planificación Urbana y la Junta de Planificación Municipal, el documento técnico final del Plan Parcial con aprobación de la Comisión de Vivienda, la consulta ciudadana de conformidad a la normativa vigente, y demás elementos de convicción que demuestren la asesoría y coordinación del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial.

En el marco de lo antes señalado, este Despacho estima que el caudal probatorio aportado en esta fase del proceso contencioso administrativo **no es suficiente** para emitir un concepto sobre la legalidad o no del acto acusado, por consiguiente, este Despacho debe acogerse a la etapa probatoria a fin de contar con mayores elementos que nos permitan un análisis preciso de los hechos a fin de emitir una opinión jurídica adecuada del negocio jurídico en estudio.

Del Honorable Magistrado Presidente,



Mónica I. Castillo Arjona
Procuradora de la Administración, Encargada



Cecilia Elena López Cadogan
Secretaria General, Encargada

Expediente 1405-18