

REPÚBLICA DE PANAMÁ



**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Vista Número 1080

Panamá, 10 de octubre de 2016

Querrela por desacato.

**Concepto de la Procuraduría
de la Administración.**

El Licenciado **Rolando Candanedo N.**, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare en desacato al **Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial**, por el incumplimiento de la Resolución de fecha 30 de marzo de 2015, dictada por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que declaró la suspensión provisional de la Resolución 322-2010 de 24 de mayo de 2015.

Señor 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 9 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, para intervenir en interés de la ley en la querrela por desacato descrita en el margen superior.

I. Antecedentes

El Arquitecto Ildelfonso Arias, en nombre de Haralambos Tzanetatos representante legal de Inmobiliaria Armonía, S.A., solicitó a la Dirección de Control y Orientación del Desarrollo del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial un cambio de zonificación de R2D1 (Residencial de Mediana Densidad-Baja Intensidad) al código de zona MCU2 (Mixto Comercial Urbano de Mediana Intensidad), para la finca 239750, inscrita en el documento redi 681745, código de ubicación 8720 de la Sección de la Propiedad, provincia de Panamá, ubicada frente a la Avenida Santos Jorge, comunidad de Albrook, corregimiento de Ancón, distrito y provincia de Panamá (Cfr. foja 15 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial expidió la Resolución 322-2010 de 24 de mayo de 2010, por cuyo conducto resolvió lo que a continuación se transcribe:

“PRIMERO: Aprobar el cambio del código de zona R2D1 (Residencial de Mediana Densidad- Baja Intensidad) al código de zona MCU2 (Mixto Comercial Urbano de Mediana Densidad), para la finca 239750 localizada frente a la Avenida Santos Jorge, comunidad de Albroom, Corregimiento de Ancón, Distrito y Provincia de Panamá.

SEGUNDO: Deberá someterse a todo el proceso de revisión de planos y cumplir con los requisitos técnicos, ambientales y de seguridad dispuestos en las leyes normas vigentes que regulan la materia.

TERCERO: Deberá cumplir con los estacionamientos que por norma se señala para este tipo de desarrollo y no podrá usar la servidumbre como área de carga y descarga, ni para estacionamientos de discapacitados.

CUARTO: Enviar copia de esta Resolución al Municipio de Panamá para los trámites subsiguientes.

QUINTO: Contra esta Resolución cabe el recurso de reconsideración ante el Ministro de Vivienda y Ordenamiento Territorial, dentro de los términos de cinco (5) días hábiles contados a partir de la fecha de notificación de esta Resolución...” (Cfr. fojas 15 A 17 del expediente judicial).

Al respecto, observa este Despacho que el Licenciado Rolando Candanedo Navarro, actuando en su propio nombre y representación, interpuso la demanda contencioso administrativa de nulidad, con la finalidad que se declare nula, por ilegal, la Resolución 322-2010 de 24 de mayo de 2010; igualmente solicitó que se decretara la suspensión provisional de los efectos de dicha resolución (Cfr. fojas 1 a 12 del expediente judicial).

En tal sentido, observa este Despacho que la Sala Tercera, a través del Auto de 30 de marzo de 2015, suspendió provisionalmente los efectos de dichas resoluciones (Cfr. fojas 23 a 27 del expediente judicial).

En otro orden de ideas, este Despacho advierte que mediante la Providencia de 11 de mayo de 2015, a través de la cual se admite la demanda, se le corre traslado como tercera interesada a la sociedad Inmobiliaria Armonía, S.A., debidamente representada por el Defensor de Ausente, el Licenciado Alfredo Rivera, quien al contestar la acción niega algunos hechos de la misma y rechaza los conceptos de infracción invocados por el recurrente (Cfr. fojas 51 y 52 del expediente judicial).

Conviene indicar que con posterioridad, la referida empresa confiere poder a la firma forense Icaza, González-Ruíz & Alemán y éstos, a su vez, otorgan poder en los Licenciados Carlos Vaccaro

y Aristevia Lamboglia como abogados sustitutos, y a su vez contestan la demanda en corrección de la presentada por el defensor de ausente (Cfr. foja 53, 54 a 63 del expediente judicial).

Con posterioridad, el **Licenciado Rolando Candanedo actuando en su propio nombre y representación, ha promovido la querrela por desacato en estudio**, la cual sustenta en el supuesto incumplimiento, por parte del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT), en lo que atañe a lo ordenado mediante la Resolución de 30 de marzo de 2015 (Cfr. fojas 23 a 27 del expediente judicial).

Señala, además, el querellante que el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial debió informar al beneficiario del cambio de zonificación que ampara la Resolución 322-2010, que se había ordenado la suspensión de dicha resolución, a fin que ese beneficiario no continuara realizando obras de construcción y que el continuar con las **obras de construcción viola de manera directa la orden de la Sala Tercera contenida en el** oficio 1370 de 29 de abril de 2015 (Cfr. foja 1 del cuadernillo judicial de desacato).

En igual sentido, este Despacho advierte que la querrela se le corrió traslado al Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT), y a la Procuraduría de la Administración (Cfr. foja 3 del cuadernillo judicial de desacato).

II. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Para los efectos de la opinión que debe emitir este Despacho, estimamos oportuno citar a renglón seguido lo que establecen el artículo 99 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, y el artículo 1932 (numeral 9) del Código Judicial, los cuales son del siguiente tenor:

"Artículo 99. Las autoridades, corporaciones o funcionarios de todo orden a los cuales corresponda la ejecución de una sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, dictarán cuando sea el caso, dentro del término de cinco días, contados desde la fecha en que el Tribunal se las comunique, las medidas necesarias para el debido cumplimiento de lo resuelto."

"Artículo 1932. En materia civil son culpables de desacato:

...

9. Los que durante el curso de un proceso o de cualquier actuación judicial o después de terminados, ejecuten hechos que contravengan directamente lo ordenado en resolución judicial ejecutoriada; y los que habiendo recibido orden de hacer cosa o de ejecutar algún hecho, rehúsen sin causa legal obedecer al juez."

De la lectura de las normas transcritas, se desprende que las autoridades a las que les corresponda la ejecución de una sentencia o decisión de la Sala Tercera, tendrán un término de cinco (5) días, contados a partir que tengan conocimiento de la misma, para dictar las medidas necesarias para el cumplimiento de lo determinado; **y que incurrirán en desacato quienes reúsen sin causa legal cumplir una decisión del Tribunal.**

Al analizar lo expuesto por el recurrente, observamos que sustenta su querrela en la supuesta desatención, por parte del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, de lo decidido por el Tribunal en la resolución judicial antes indicada, básicamente en lo siguiente: “... **que no existe en el expediente ningún documento, oficio o auto que evidencie el cumplimiento de la orden impartida**”, “... **El Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, debió desde el día 30 de abril de 2015, fecha en que fue notificado del Oficio 1370 de 29 de abril de 2015, emitir el acto administrativo ordenado por la Sala Tercera de la Corte Suprema y comunicar el cumplimiento de esa orden impartida..**”, “... **que además como consecuencia de lo anterior, el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial debió informar al beneficiario del cambio de zonificación que ampara la Resolución 322-2010, que se había ordenado la suspensión de dicha resolución, a fin de que ese beneficiario no continuara realizando obras de construcción...**” (Cfr. foja 1 del cuadernillo judicial).

Por otro lado, según manifiesta el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial en su escrito de oposición a la petición de declaratoria de desacato, que no concuerda con lo manifestado por el querellante en su solicitud, “...*toda vez que el Oficio 1370 de 29 de abril de 2015, emitido por la Sala Tercera, constituye un acto de comunicación y no una orden al Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial...*”, “...*que el proponente de la acción no ha cumplido con el deber ineludible de aportar la prueba sumaria para corroborar lo por él afirmado y garantizar la viabilidad procedimental de su gestión...*”, “... *que la Resolución 322-2010 de 24 de mayo de 2010, emitida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT), se encuentra suspendida en sus efectos por mandato expreso de la Sala Tercera..., dispuesto así, mediante Resolución de 30 de marzo de 2015 y comunicada en oficio 1370 de 29 de abril de 2015, situación jurídico procesal que*

ha sido respetada de manera vehemente por este Despacho Ministerial...”, “...el querellante ataca al Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, por funciones que no le son inherentes ni de su competencia, cuando intenta responsabilizarlo de la supuesta continuación de la construcción del proyecto, sin embargo dicha responsabilidad, atribución o competencia es de la autoridad municipal correspondiente y no de nuestra Institución.” (Cfr. foja 7 del cuadernillo judicial).

Por otra parte, de las constancias procesales esta Procuraduría observa que mediante Resolución de 30 de abril de 2015, el **Magistrado Sustanciador ordena suspender provisionalmente** los efectos de la Resolución 322-2010 de 24 de mayo de 2010, emitida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT), por medio de la cual resuelve: *“aprobar el cambio del Código de Zona R2D1 (Residencial de Mediana Densidad-Baja Intensidad) al código de zona MCU2 (Mixto Comercial Urbano de Mediana Intensidad), para la finca 239750, localizada frente a la Avenida Santos Jorge, Comunidad de Albrook, Corregimiento de Ancón, Distrito y Provincia de Panamá...”*, y en su punto cuarto, ordena enviar copia de esta Resolución al Municipio de Panamá para los trámites subsiguientes.” (Cfr. foja 16 del expediente judicial).

De igual manera, la Sala Tercera emite el **Oficio 1370 de 29 de abril de 2015**, por medio de la cual **se le remite copia autenticada de la Resolución de 30 de marzo de 2015, mediante la cual se Suspende Provisionalmente los efectos de la Resolución 322-2010 de 24 de mayo de 2010, emitida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT)**, por lo tanto, en su segundo párrafo señala *“...que se encuentra suspendido el acto administrativo, en todos sus efectos, hasta tanto se resuelva en forma definitiva, la Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad...”*; quedando así **informado al Ministerio de Vivienda, de la decisión emitida por el Magistrado Sustanciador** (Cfr. foja 29 del expediente judicial).

Al respecto, vale destacar que de conformidad con los artículos 1932 y siguientes del Código Judicial, la petición de desacato constituye una iniciativa dirigida a lograr que el Tribunal de la causa sancione a quienes injustificadamente incumplen una decisión suya y, particularmente, a obligar al omiso a adoptar las providencias necesarias para la pronta ejecución de esa decisión. De lo que se

trata, pues, es de sancionar la conducta del individuo que no ejecuta una decisión o una orden del Tribunal.

En el caso de las acciones contencioso-administrativas, la responsabilidad de dar oportuno cumplimiento a las sentencias de la Sala Tercera recae en quienes gozan de la condición de funcionario público, según el artículo 99 de la Ley 135 de 1943, que obliga a "Las autoridades, corporaciones o funcionarios de todo orden a los cuales corresponda la ejecución de una sentencia del Tribunal de lo Contencioso-Administrativo..." a dictar "las medidas necesarias para el debido cumplimiento de lo resuelto".

Una vez efectuado un análisis exhaustivo del expediente, este Despacho considera que se ha configurado el desacato solicitado, puesto que la expedición de la Resolución del 30 de marzo de 2015, emitida por la Sala Tercera ordena suspender provisionalmente la Resolución 322-2010 de 24 de mayo de 2010, emitida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT), por la cual se resuelve aprobar el cambio de código de zona R2D1 (Residencial de Mediana Densidad-Baja Intensidad) al código de zona MCU2 (Mixto Comercial Urbano de Mediana Intensidad) (Cfr. foja 16 del expediente judicial).

Es necesario destacar que la suspensión provisional, como única medida cautelar que aplica la Sala Tercera contra actos concretos y específicos, **en este caso es una Resolución emitida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial sobre un cambio de zonificación o cambio de zona**, que no conlleva implícita la suspensión de las labores de construcción del proyecto cuyo permiso fue otorgado por el Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá. En primer término, porque el acto acusado es el que aprueba la rezonificación, y no el permiso de construcción.

En este sentido, si bien es cierto que para realizar dicha obra se requiere del permiso de construcción respectivo, y que éste a su vez depende de un proceso de revisión de planos y que cumpla con los requisitos técnicos, ambientales y de seguridad dispuestos en las leyes o normas vigentes que regulan la materia, nada indica que el mismo haya sido indebidamente otorgado, y que

en caso que así fuese, la consecuencia o sanción prevista en la ley fuera la suspensión o demolición de la obra, según el estado de la misma.

En este contexto, es importante destacar que existe o debe tomarse en cuenta la existencia de una Ley Especial, decir, **la Ley 21 de 2 de julio de 1997**, que aprueba el Plan General de Uso, Conservación y Desarrollo del Área del Canal y que a su vez fue desarrollada por la **Resolución 160-2002 de 22 de julio de 2002**, modificada por la **Resolución 237-2005 de 16 de agosto de 2005 y que, a su vez fue derogada por la Resolución 368-2006 de 18 de diciembre de 2006**, que es la que permite el desarrollo, control y gestión de los proyectos a ejecutarse en el área del Canal del sector Pacífico, corregimiento de Ancón. La Resolución 368-2006 fue suspendida en todos sus efectos por la Resolución 74-2011 de 3 de febrero de 2011.

Con la emisión de la Resolución 160-2002 de 22 de julio de 2002, el MIVIOT procede con la ejecución de los cambios de códigos y usos, **siempre velando que no afecten el plan regional o el plan general**, que incluyen el carácter de ciudad jardín que constituye como una parte importante y que debe tomarse en cuenta en el desarrollo de estas áreas, que en su considerando manifiesta:

“...
Que en respuesta a las necesidades planteadas, **el Ministerio de Vivienda en consulta con la Autoridad de la Región Interoceánica ha procedido a efectuar las investigaciones y análisis respectivos a fin de incorporar el territorio de la antigua Zona del Canal al crecimiento urbano** de las ciudades de Panamá y Colón.

Que estos estudios han tomado en consideración las directrices dadas por el Plan Metropolitano, brindando la posibilidad de crear centros urbanos de una manera económica y ambientalmente sostenibles que permitan desahogar las congestionadas ciudades de Panamá y Colón.”

De igual manera, en sus disposiciones finales, particularmente en el capítulo IX, cuyo artículo 66 de la Resolución 160-2002 de 22 de julio de 2002, señala lo siguiente:

“...
Artículo 66: Las reglamentaciones de este documento deberán ser revisadas y evaluadas en su totalidad por las instituciones con competencia en la planificación urbana, a los cinco (5) años de haber entrado en vigencia. Dicha revisión deberá contar con la participación de la comunidad...”

Con base a lo anterior, se destaca que se debe contar con la participación de la comunidad y que se debe llevar a cabo una debida coordinación interinstitucional en cuanto a estos temas

relacionados con la ejecución de los cambios de códigos y usos, velando que no afecten los planes regionales o generales en el desarrollo de estas áreas.

En concordancia con lo anteriormente señalado, señalado cabe destacar que la Ley 6 de 1 de febrero de 2006, que reglamenta el ordenamiento territorial para el desarrollo urbano y dicta otras disposiciones, en su capítulo III, sobre autoridades urbanísticas y su competencia, señala en su artículo 6, lo siguiente: “...**Las autoridades urbanísticas 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 el campo del ordenamiento territorial para el desarrollo urbano...” y de igual manera señala en su artículo 7 (numeral 4), lo siguiente: “... 4). **Coordinar las acciones con las demás entidades estatales y municipales**, así como con las empresas de servicios públicos y los organismos internacionales, de conformidad con lo establecido en la presente Ley...”

En cuanto a lo anterior, este Despacho observa que el **Capítulo IV de la Ley 6 de 1 de febrero de 2006**, por la cual se reglamenta el ordenamiento territorial para el desarrollo urbano contempla en su **artículo 9**, lo siguiente: “**que los planes de ordenamiento territorial para el desarrollo urbano se elaborarán mediante un proceso de coordinación interinstitucional**, que permita al Ministerio de Vivienda y a los municipios requerir de todos los organismos y entidades competentes, informes técnicos, estudios y opciones pertinentes a los planes. **Estos organismos y entidades están obligados a participar y a colaborar con las autoridades urbanísticas.**”, en relación con lo expuesto es claro que tanto el **Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial**, como los municipios están obligados a trabajar en conjunto y en estrecha coordinación para cumplir con las funciones inherentes a sus cargos y para lograr un desarrollo urbano, lo que nos indica que aún cuando la responsabilidad del MIVIOT se limitaba en lo referente a los cambios de uso de suelo, debió en estrecha coordinación interinstitucional informarle a la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio la resolución emitida por la Sala Tercera que suspende la Resolución 322-2010 de 24 de mayo de 2010.

Una vez realizadas las anteriores consideraciones, podemos concluir que el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT), no ha realizado acciones tendientes a cumplir con la orden emitida por la Sala Tercera, incurriendo así en una conducta por desacato.

Por las anteriores consideraciones, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar **PROBADA** la querrela por desacato interpuesta por el Licenciado Rolando Candanedo, actuando en su propia representación por el incumplimiento de la **Resolución del 30 de marzo de 2015**, emitida por la Sala Tercera, dentro del proceso contencioso administrativo de nulidad promovido por el ahora querellante en contra de la Resolución 322-2010 de 24 de mayo de 2010, dictada por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT).

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 46-15-A