

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 634

**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Panamá, 2 de diciembre de 2014

**Proceso Contencioso
Administrativo
de Nulidad.**

El Licenciado Roy Arosemena, actuando en representación de **Roxana Méndez de Obarrio**, en su condición de Alcaldesa y Representante Legal del Municipio de Panamá, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución C.Co. 046-12 de 28 de agosto de 2012, emitida por la **Gobernación de la Provincia 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 en el proceso descrito en el margen superior.

I. Antecedentes.

De acuerdo con las constancias procesales, la Alcaldía del distrito de Panamá emitió la Resolución 181-S.T.L. de 7 de julio de 2011, por medio de la cual decidió sancionar a la empresa Captain Store and Service Inc., al pago de una multa de B/.1,000.00, por no cumplir con la zonificación asignada, de conformidad con lo establecido en los artículos 37 (numeral 5) y 38 de la Ley 6 de 2006, y 90 del Acuerdo Municipal 116 de 1996 (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

Consta igualmente, que debido a su disconformidad con esta medida, la afectada presentó un recurso de reconsideración; no obstante, la mencionada entidad decidió confirmar el acto impugnado, lo que dio lugar a que la empresa Captain Store and Service Inc., interpusiera un recurso de apelación ante la Gobernación de la provincia de Panamá, que mediante la **Resolución C.Co. 046-**

12 de 28 de agosto de 2012 resolvió **decretar la nulidad absoluta del proceso correccional** instaurado por la Alcaldía del distrito de Panamá en contra de la referida empresa, por violación a la legislación de ordenamiento territorial para el desarrollo urbano (Cfr. fojas 12 a 16 del expediente judicial).

Entre las razones de hecho y de Derecho que fundamentan esta última decisión, observamos que la Gobernación de la provincia de Panamá señala que la competencia en materia de zonificación no le corresponde a los Municipios sino al Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, por ser ésta la autoridad responsable de la asignación, modificación o adición de códigos de zonificación, tal como se estipula en la Resolución 4-2009 de 20 de enero de 2009, *“Por la cual se establece el procedimiento y los requisitos para la tramitación de solicitudes relacionadas con el ordenamiento territorial para el desarrollo urbano”*. Añade la resolución recurrida, que en concordancia con el artículo 11 del Decreto Ejecutivo 23 de 2007, la Dirección de Desarrollo Urbano de ese ministerio seguirá siendo la autoridad competente para atender las solicitudes de cambios de zonificación o de uso de suelo, hasta tanto los Municipios cuenten en su estructura con una Oficina de Planificación, la cual, a esa fecha, no había sido creada (Cfr. fojas 12 a 16 del expediente judicial y las páginas 15 y siguientes de la Gaceta Oficial 26,221 de 11 de febrero de 2009).

En la **Resolución C.Co. 046-12 de 28 de agosto de 2012** la Gobernación de la Provincia de Panamá también señala que la Alcaldía del distrito de Panamá sancionó a la empresa Captain Store and Service Inc., sobre la base de lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 37 de la Ley 6 de 2006, el cual se refiere a la realización de trabajos de parcelación, urbanización y edificación no autorizados por las autoridades urbanísticas, a pesar de que la supuesta infracción no guarda relación con ese tipo de trabajos, sino con el desarrollo de una actividad ajena al uso de suelo permitido por la zonificación que le fue asignada por el Ministerio de

Vivienda y Ordenamiento Territorial. Agrega, que el artículo 37 de la Ley 6 de 2006, en el cual se tipifican los hechos que constituyen infracciones en materia urbanística, no contempla el incumplimiento de la zonificación asignada; que el artículo 38 del mismo texto legal tampoco establece una sanción aplicable; y que el artículo 90 del Acuerdo Municipal 116 de 1996 únicamente dispone el cese de actividades como sanción aplicable, pero no la aplicación de multas (Cfr. foja 14 del expediente judicial).

Como consecuencia de la declaratoria de nulidad absoluta del proceso correccional instaurado por la Alcaldía del distrito de Panamá en contra de Captain Store and Service Inc., el 23 de septiembre de 2013 el Licenciado Roy Arosema, actuando en representación de Roxana Méndez de Obarrio, en su condición de Alcaldesa de ese distrito, presentó ante la Sala la demanda contencioso administrativa de nulidad que ocupa nuestra atención, con el propósito de que se declare nula, por ilegal, la citada **Resolución C.Co. 046-12 de 28 de agosto de 2012** (Cfr. fojas 2 a 11 del expediente judicial).

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

El apoderado judicial de la recurrente estima que el acto acusado de ilegal vulnera las siguientes normas:

A. Los artículos 6, 8, 9, 12, 31, 37 y 38 de la Ley 6 de 1 de febrero de 2006 que reglamenta el ordenamiento territorial para el desarrollo urbano y dicta otras disposiciones, los que, en su orden, se refieren a las autoridades urbanísticas; la competencia de los municipios en materia de ordenamiento territorial para el desarrollo urbano; la coordinación interinstitucional para la elaboración de planes de ordenamiento territorial para el desarrollo urbano; los objetivos fundamentales de estos últimos; el régimen urbano de la propiedad; los hechos que constituyen infracciones en materia urbanística; y a las sanciones que le son aplicables (Cfr. fojas 6 a 9 del expediente judicial);

B. El artículo 25 del Decreto Ejecutivo 23 de 16 de mayo de 2007, reglamentario de la Ley 6 de 2006, relativo a las sanciones que podrán aplicar las autoridades urbanísticas por las infracciones establecidas en dicho texto legal (Cfr. fojas 8 a 9 del expediente judicial); y

C. Los artículos 86 y 90 del Acuerdo Municipal 116 de 9 de julio de 1996, por el cual se dictan disposiciones sobre la construcción, adiciones de estructuras, mejoras, demoliciones y movimientos de tierra en el distrito de Panamá; normas que, respectivamente, disponen que las infracciones a dicho acuerdo serán sancionadas por el Alcalde con multa que oscile entre B/.50.00 y B/.10,000.00; y que el mismo está facultado para ordenar el cese de toda actividad u operación en aquellas edificaciones de carácter comercial o industrial que ejerzan una actividad diferente a las establecidas en las normas de desarrollo urbano que regulan la zonificación y uso de suelo (Cfr. fojas 4 a 5 del expediente judicial).

III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Al sustentar su pretensión, el abogado de la actora argumenta que la Gobernación de la Provincia de Panamá se equivoca al señalar que la competencia en materia de zonificación le corresponde al Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial y no a los Municipios, ya que de acuerdo con los artículos 86 y 90 del Acuerdo Municipal 116 de 9 de julio de 1996, los Alcaldes están facultados para imponer sanciones y adoptar medidas cautelares cuando se trate de edificaciones de carácter comercial o industrial en las que se lleve a cabo alguna actividad diferente a las establecidas en las normas de desarrollo urbano que regulan la zonificación y uso de suelo (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

También afirma, que al considerar que la Alcaldía del distrito de Panamá aplicó sanciones pecuniarias sin poseer tal facultad, la Gobernación de la Provincia de Panamá desconoció que el artículo 86 del referido Acuerdo Municipal otorga potestad al Alcalde para sancionar las infracciones a ese cuerpo normativo

que no estén expresamente determinadas en otros artículos (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

De igual manera, estima que se han infringido los artículos 6, 8, 9, 12, 31, 37 y 38 de la Ley 6 de 2006, así como el 25 del Decreto Ejecutivo 23 de 16 de mayo de 2007, porque, según alega, dichas normas facultan a la Alcaldía, en su condición de autoridad urbanística, para ordenar la suspensión de cualquier obra de construcción cuando medien las circunstancias que ellas señalan. Asimismo, estima que la Gobernación de la provincia de Panamá partió de una premisa errada, al asumir que el Municipio de Panamá no cuenta con una oficina de Planificación Municipal, pues, esta última fue creada por medio del Acuerdo Municipal 99 de 28 de julio de 2009 y está integrada por funcionarios nombrados por la Alcaldía del distrito de Panamá (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

De los anteriores planteamientos, se infiere que el análisis jurídico que corresponde hacer en la situación en estudio está dirigido a determinar **si de acuerdo con el marco regulatorio de la materia, la Alcaldía del distrito de Panamá es competente para conocer los conflictos que surjan cuando en edificaciones de carácter comercial o industrial se exploten actividades distintas a las establecidas en las normas de desarrollo urbano que regulan la zonificación y uso de suelo y, por ende, para aplicar sanciones y ordenar el cese de tales actividades u operaciones.**

En este contexto, corresponde señalar, en primer lugar, que de acuerdo con el artículo 6 de la Ley 6 de 2006 que reglamenta el ordenamiento territorial para el desarrollo urbano, **las autoridades urbanísticas son el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial 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 urbano. Así, el artículo 8 de la citada ley establece en su numeral 3 que los Municipios tendrán competencia para, cito:

*“Gestionar, ejecutar y **controlar**, con los profesionales idóneos, **los planes locales de ordenamiento territorial para el desarrollo urbano**, dentro de sus (sic) respectiva jurisdicción”. (La negrilla es nuestra).*

Según los artículos 8 (numeral 1) y 17 del referido cuerpo normativo, **estos planes locales** son elaborados y aprobados por el Municipio con la asesoría del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial y de las demás entidades competentes; y de conformidad con el artículo 14, numeral 3, **dichos planes locales, deben contener**, entre otros aspectos, cito: *“**La definición de los usos del suelo** como residenciales, comerciales, institucionales, industriales, recreativos y de conservación y sus densidades e intensidades, para los efectos de determinar la normativa urbanística aplicable”*. (Lo resaltado es de este Despacho).

En este orden de ideas, también es preciso indicar que el numeral 4 del artículo 8 de la Ley 6 de 2006 estipula que en materia de ordenamiento territorial para el desarrollo urbano, los Municipios tendrán competencia para: *“Dictar los acuerdos municipales sobre materia de ordenamiento territorial y urbanístico de carácter local, con sujeción a las leyes, a los reglamentos y a los planes nacionales y regionales”*. En concordancia con esta competencia asignada a los Municipios, al expedirse la citada ley el Concejo Municipal de Panamá ya había dictado el Acuerdo 116 de 9 de julio de 1996, el cual contiene disposiciones sobre la construcción, adiciones de estructuras, mejoras, demoliciones y movimientos de tierra en el distrito capital, en el que se establecen una serie de **infracciones con sus respectivas sanciones y efectos** (Cfr. las Gacetas Oficiales 25,478 de 3 de febrero de 2006 y 23,099 de 12 de agosto de 1996).

Visto lo anterior, se observa que conforme con lo expuesto en la Resolución C.Co. 046-12 de 28 de agosto de 2012, acusada de ilegal, la infracción en la que incurrió la empresa Captain Store and Service Inc., consistió en el **desarrollo de**

una actividad ajena al uso de suelo permitido por la zonificación asignada originalmente por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (Cfr. foja 14 del expediente judicial).

Al respecto, resulta oportuno destacar que de acuerdo con el numeral 17 del artículo 5 de la Ley 6 de 2006, los términos **“uso de suelo”** y **“zonificación”** significan, respectivamente: *“Propósito específico, destino o **actividad** que se le da a la ocupación o empleo de un terreno”* y *“División territorial de un centro urbano o un área no desarrollada, con el fin de **regular los usos del suelo** por áreas de uso homogéneas”* (La negrilla es nuestra).

Teniendo en cuenta lo antes indicado, consideramos que la conducta en la que incurrió la empresa Captain Store and Service Inc., quien interviene como tercero en el presente proceso, está regulada por el artículo 90 del Acuerdo 116 de 9 de julio de 1996, el cual es del tenor siguiente:

“Artículo 90. Facúltese al Alcalde a ordenar el cese de toda actividad u operación en aquellas edificaciones de carácter comercial o industrial, que se encuentren ocupadas sin el respectivo Permiso de Ocupación o que ejerzan una actividad diferente a los (sic) establecidos en las Normas de Desarrollo Urbano que regulan la zonificación y uso de suelo, planos registrados, permisos de construcción, permisos de ocupación, y/o que no se reúnan los requisitos mínimos de seguridad exigidos.” (Lo resaltado es de este Despacho).

Como se observa, la explotación de una actividad distinta a la establecida en las normas de desarrollo urbano que regulan la zonificación y uso de suelo, **faculta al Alcalde del distrito de Panamá para ordenar el cese de la actividad u operación en aquellas edificaciones de carácter comercial o industrial** que se encuentren en este supuesto, por lo que en el caso bajo examen, en el cual, según se expone en la Resolución C.Co. 046-12 de 28 de agosto de 2012, la mencionada empresa realizaba una actividad ajena al uso de suelo permitido por la zonificación asignada por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial,

resulta claro que, de acuerdo con lo dispuesto en la norma reproducida, **la autoridad municipal estaba plenamente facultada para ordenar el cese de la misma** (Cfr. foja 14 del expediente judicial).

De lo antes expuesto, se desprende que los **Municipios**, como **autoridad urbanística**, en atención a su facultad de controlar los planes locales de ordenamiento territorial para el desarrollo urbano, los cuales incluyen la definición de los usos de suelo, **son competentes para conocer de los conflictos que surjan al llevarse a cabo una actividad distinta a las establecidas en las normas de desarrollo urbano que regulan la zonificación y uso de suelo.**

Sobre el particular, conviene agregar que conforme con la parte motiva y el artículo 2 de la Resolución 4-2009 de 20 de enero de 2009 *“Por la cual se establece el procedimiento y los requisitos para la tramitación de solicitudes relacionadas con el ordenamiento territorial urbano”*, la Dirección de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial recibirá, entre otras, las solicitudes de asignaciones, adiciones o cambios de usos de suelo o código de zona y autorización de usos complementarios; no obstante, tanto en dicha resolución como en el artículo 11 del Decreto Ejecutivo 23 de 16 de mayo de 2007, reglamentario de la Ley 6 de 2006, también se establece que **los Municipios serán competentes para recibir tales solicitudes hasta tanto cuenten en sus estructuras con una oficina de Planificación Municipal, la cual, en el caso particular del distrito de Panamá, fue creada por medio del Acuerdo 99 de 28 de julio de 2009, expedido por su Concejo Municipal, y según lo expresa la actora “está integrada por funcionarios que han sido nombrados por la Alcaldesa del Distrito de Panamá, cuyas oficinas están radicadas en el Piso 2 de la Torre A del Edificio Hatillo”.**

Por consiguiente, **a la fecha en que se emitió la Resolución 181-D.T.L. de 7 de julio de 2011**, por medio de la cual se sancionó a la empresa Captain

Store and Service Inc., al pago de una multa de B/.1,000.00, **dicha dependencia municipal ya había sido creada y se encontraba funcionando**; situación que corrobora nuestro criterio de que la Alcaldía del distrito de Panamá, en calidad de autoridad urbanística, tenía competencia para conocer de los conflictos que surgieran a raíz de la explotación de una actividad distinta a las establecidas en las normas de desarrollo urbano que regulan la zonificación y uso de suelo, caso en el que se encontraba Captain Store and Service Inc. (Cfr. fojas 9 y 17 del expediente judicial).

Por otra parte, se advierte que **el artículo 86 del Acuerdo Municipal 116 de 1996, establece las sanciones que el Alcalde podrá aplicar cuando se infrinja alguna disposición de ese acuerdo que no exprese el monto de la misma; supuesto en el cual se enmarca el artículo 90** que, como ya se ha dicho, se refiere al hecho de que un edificio comercial o industrial se lleve a cabo la explotación de una actividad distinta a las establecidas en las normas de desarrollo urbano que regulan la zonificación y uso de suelo, la cual faculta a la mencionada autoridad para ordenar el cese de la actividad u operación. Veamos lo que de manera íntegra dispone el artículo 86 del referido acuerdo municipal:

“Artículo 86. Las infracciones al presente Acuerdo, cuyas penas no estén expresamente determinadas en otros artículos, las sancionará el Alcalde con una multa que no será menor de cincuenta balboas (B/.50.00) ni mayor de diez mil balboas (B/.10,000.00) según la gravedad de la falta, quedando además el interesado obligado a subsanar y restituir a la condición original aprobada o permitida por las Normas de Desarrollo Urbano, Acuerdos o Resoluciones, la infracción en que hubiere incurrido en el término que dicho funcionario exija. (Lo resaltado es de este Despacho).

En consecuencia, al tenor de lo establecido en la norma transcrita resulta claro que **la Alcaldesa del distrito de Panamá estaba ampliamente facultada para aplicarle a la empresa Captain Store and Service Inc., una multa que oscilara entre B/.50.00 y B/.10,000.00**, la cual, en la situación en estudio fue de

B/.1,000.00, como infractora del artículo 90 del Acuerdo Municipal antes citado (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

En razón de las anteriores consideraciones, podemos concluir los argumentos expuestos por la Gobernación de la provincia de Panamá para decretar la nulidad absoluta del proceso correccional seguido en contra de la empresa Captain Store and Service Inc., devienen sin sustento, razón por la cual solicitamos a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que ES ILEGAL la Resolución C.Co. 046-12 de 28 de agosto de 2012, emitida por la Gobernación de la Provincia de Panamá, por ser violatoria de las normas que reglamentan el ordenamiento territorial para el desarrollo urbano.

IV. Pruebas. Se **aduce** como prueba documental de esta Procuraduría, la copia autenticada del expediente que contiene el proceso correccional que la Alcaldía del distrito de Panamá le sigue a la empresa Captain Store and Service Inc., el cual reposa en los archivos de la Alcaldía del distrito de Panamá.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Doctor Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Licenciado Nelson Rojas Avila
Secretario General

Expediente 627-13