

171

REPÚBLICA DE PANAMÁ



ÓRGANO JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA TERCERA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Panamá, treinta (30) de diciembre de dos mil once (2011).

VISTOS:

La licenciada Susana Aracelly Serracín Lezcano, actuando en representación de ALIANZA PRO CIUDAD, ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, demanda contencioso administrativa de nulidad, con el fin de que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 53-2007 del 18 de diciembre de 2007, emitida por el Director General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT).

Con la resolución fechada el día 19 de julio de 2010 (f.108), se admite la demanda contencioso administrativa de nulidad incoada, ordenándose su traslado por el término de cinco (5) días, al Director General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, para que rindiese el informe explicativo de conducta contemplado en el artículo 33 de la Ley 135 de 1943. Igualmente, al Procurador de la Administración, para que emitiese los descargos respectivos.

I. EL ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

El acto administrativo que se impugna, se encuentra representado por la Resolución N° 53-2007 de 18 de diciembre de 2007, dictada por el Director

General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, misma que resuelve lo siguiente:

ARTÍCULO PRIMERO: Dar Concepto Favorable a la propuesta de usos de suelo, zonificación y de vialidad contenida en el Esquema de Ordenamiento Territorial, Proyecto Urbanístico "Santa María Golf & Country Club", ubicado en el Corregimiento de Juan Díaz, Distrito de Panamá, Provincia de Panamá, República de Panamá.

ARTÍCULO SEGUNDO: Dar concepto favorable a la propuesta de los siguientes códigos de zonificación y Usos de Suelo para el proyecto denominado Esquema de Ordenamiento Territorial, Proyecto Urbanístico "Santa María Golf & Country Club", de acuerdo al documento y los planos adjuntos:

...

ARTÍCULO TERCERO: Dar concepto favorable a las siguientes servidumbres viales y líneas de construcción propuestas:

...

ARTÍCULO CUARTO: Dar concepto favorable a la propuesta de realineamiento de la Calle 117 Este, que conduce hacia el Puerto de Juan Díaz. Para estos efectos, el promotor deberá cumplir con las reglamentaciones establecidas por la Ley.

ARTÍCULO QUINTO: Autorizar la continuación del trámite correspondiente en la Dirección de Ventanilla Única del Ministerio de Vivienda; deberá cumplir con las observaciones y regulaciones de las distintas Instituciones.

ARTÍCULO SEXTO: Deberá contar con todas las aprobaciones de las entidades, tanto públicas como privadas que facilitan los servicios básicos de infraestructura requeridas para este desarrollo, además de las que tengan competencia en temas urbanos.

...

ARTÍCULO SÉPTIMO: El documento y los planos del Plan de Ordenamiento Territorial, Proyecto Urbanístico "Santa María Golf & Country Club", servirán de consulta y referencia en la ejecución del proyecto y formará parte de esta resolución.

ARTÍCULO OCTAVO: Enviar copia de esta Resolución a la Dirección de Ventanilla Única de este Ministerio, al Municipio del Distrito de Panamá y a la Dirección de Estudios y Diseños del Ministerio de Obras Públicas.

..."

II. LO QUE DEMANDA LA PARTE ACTORA

La parte actora solicita a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, previo a los trámites para este tipo de causas, declarar nula, por ilegal, la Resolución N° 53-2007, proferida por Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, "Por la cual se da Concepto Favorable a la Propuesta de Uso de Suelo, Zonificación y el Plan Vial contenido en el Esquema de Ordenamiento Territorial, Proyecto Urbanístico 'Santa María Golf & Country Club', ubicado en el Corregimiento de Juan Díaz,

Distrito de Panamá, Provincia de Panamá, República de Panamá”, ya que para su emisión, no sólo hubo una evidente infracción del ordenamiento jurídico vigente, sino también una prescindencia absoluta de trámites fundamentales, lo que conlleva una flagrante violación del debido proceso legal.

III. LOS HECHOS U OMISIONES EN QUE LA PARTE ACTORA, FUNDA LA DEMANDA

Dentro del líbello de demanda, la licenciada Serracín Lezcano presenta como hechos u omisiones de la acción, los siguientes:

PRIMERO: Que el 31 de octubre de 2006 y mediante NOTA N° FGG-06-285, los Arquitectos **JORGE ENRIQUE VARELA ÁBREGO Y MANUEL RAMÓN TRUTE MEDINA**, remitieron a la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda (MIVI) para su revisión y aprobación, copia del borrador del Plan Maestro del proyecto y plano de Usos de Suelo del proyecto urbanístico **PANAMA GOLF & COUNTRY CLUB**, a ser construido en el sector de Llano Bonito, corregimiento de Juan Díaz, provincia de Panamá.

SEGUNDO: Que el 23 de enero de 2007, la Dirección de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda emitió la Resolución N° 02-2007, “*por la cual se aprueba la Propuesta de Uso de Suelo, Zonificación y el Plan Vial contenido en el Plan Maestro de Panama Golf & Country Club*”.

TERCERO: Que con la resolución antes mencionada, fueron establecidas zonificaciones de “*residencial de mediana densidad*”, “*residencial de alta densidad*” y “*comercial de alta intensidad*” en áreas originalmente zonificadas como “*área verde urbana*” y “*protección ambiental*”, según el Plan de Desarrollo Urbano de las Áreas Metropolitanas del Pacífico y del Atlántico, aprobado mediante Decreto Ejecutivo N° 205 de 28 de diciembre de 2000.

CUARTO: Que para realizar esos cambios de zonificación, la Dirección General de Desarrollo Urbano debía llevar a cabo una consulta pública con los vecinos del área, al tenor de lo consagrado en el artículo 24 de la Ley N° 6 de 2002, que dispone:

...

QUINTO: Que a pesar de esta obligación legal, la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda (MIVI), estableció nuevas zonificaciones para el área donde se desarrollaría el proyecto **PANAMA GOLF & COUNTRY CLUB**, sin haber realizado consulta ciudadana alguna, tal como fuese expresamente reconocido en la Nota N° 14.514-1866-07 de 19 de noviembre de 2007.

SEXTO: Que la Nota N° 14.514-1866-07 de 19 de noviembre de 2007, mencionada en el punto anterior, justificó la omisión de realización de la participación ciudadana, en los siguientes términos:

...

SÉPTIMO: Que la obligación legal de la Participación Ciudadana también está reconocida, de manera expresa, en el artículo 35 de la Ley N° 6 de 2002, que reza así:

...
OCTAVO: Que previa la emisión de la nota antes mencionada y mediante Nota fechada 5 de octubre de 2007, recibida por la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda el 12 de noviembre de 2007, **JORGE ENRIQUE VARELA ÁBREGO Y LILIA AMINTA DE SALCEDO**, remitieron a dichas oficinas gubernamentales el Esquema de Ordenamiento Territorial y Planos de Propuesta para Zonificación del proyecto urbanístico **SANTA MARÍA GOLF & COUNTRY CLUB**. Al final de dicha nota fue agregado, a puño y letra, lo siguiente:

...
NOVENO: Que el 14 de diciembre de 2007, **JORGE ENRIQUE VARELA ÁBREGO Y LILIA AMINTA DE SALCEDO**, remiten nuevamente a la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda (MIVI), una nota en la que reiteran su intención de sustituir el Plan Maestro aprobado mediante Resolución N° 02-2007, correspondiente a **PANAMA GOLF & COUNTRY CLUB**, por los nuevos documentos presentados y relacionados con el proyecto urbanístico **SANTA MARÍA GOLF & COUNTRY CLUB**.

DECIMO: Que a raíz de estas solicitudes, la Dirección de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, emitió la Resolución N° 53-2007 de 18 de diciembre de 2007, *"Por el cual se da Concepto Favorable a la Propuesta de Uso de Suelo, Zonificación y el Plan Vial contenido en el Esquema de Ordenamiento Territorial, Proyecto Urbanístico 'Santa María Golf & Country Club', ubicado en el Corregimiento de Juan Díaz, Distrito de Panamá, República de Panamá, y que estamos impugnando por ilegal.*

UNDÉCIMO: Que tras la emisión de la Nota N° 14.514-1866-07 de 19 de noviembre de 2007, por medio de la cual la Dirección General de Desarrollo Urbano reconoció la omisión de la participación ciudadana para la emisión de la Resolución N° 02-2007 de 23 de enero de 2007, acudimos ante dicha Dirección a fin de que nos certificara la realización de la consulta pública para la emisión de la Resolución N° 53-2007 de 18 de diciembre de 2007.

DUODÉCIMO: Que dado que la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda (MIVI), no absolvió nuestra consulta, procedimos a presentar, con base a la Ley N° 6 de 22 de enero de 2002, Acción de Hábeas Data contra el funcionario a cargo de dicha Dirección el 8 de mayo de 2008.

DÉCIMO TERCERO: Que mediante Fallo de 8 de julio de 2008 y bajo la ponencia del Magistrado Jerónimo Mejía, se sustentó el rechazo de la acción de Hábeas Data de la siguiente manera:

...
DÉCIMO CUARTO: Que el Fallo de 8 de julio de 2008 ha plasmado expresamente que los proyectos "**PANAMA GOLF & COUNTRY CLUB**" y "**SANTA MARÍA GOLF & COUNTRY CLUB**", son el mismo proyecto urbanístico y que, por lo tanto, para éste último tampoco se cumplió con la consulta pública.

DÉCIMO QUINTO: Que el citado Fallo se encuentra ejecutoriado, pues fue debidamente notificado mediante Edicto N° 620, fijado y desfijado en la Secretaría de la Corte Suprema de Justicia.

DÉCIMO SEXTO: Que el parágrafo del artículo 25 de la Ley N° 6 de 22 de enero de 2002 señala, además, que las instituciones de la administración pública están obligadas a publicar, antes de la

celebración de cualesquiera de los actos administrativos sujetos a participación ciudadana, la modalidad que adoptará en cumplimiento de dicho artículo.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que en términos similares se refiere el artículo 21 del Decreto Ejecutivo N° 23 de 2007, "*Por el cual se reglamenta la Ley N° 6 de 1 de febrero de 2006, que reglamenta el ordenamiento territorial y dicta otras disposiciones*".

DÉCIMO OCTAVO: Que al no haberse producido los espacios o las fórmulas para la participación ciudadana, estas publicaciones tampoco se realizaron durante el proceso de aprobación de la Resolución N° 53-2007 de 18 de diciembre de 2007 ante la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda.

DÉCIMO NOVENO: Que con la emisión de la Resolución N° 53-2007 de 18 de diciembre de 2007, que hoy demandamos por ilegal, nuestra legislación vigente ha sido violada flagrantemente, como ha quedado evidenciado con el reconocimiento hecho por la autoridad responsable de dichos cambios de zonificación, a través de la nota ya citada."

IV. LAS NORMAS LEGALES QUE LA PARTE ACTORA ADUCE COMO INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO EN QUE LO HAN SIDO

Todas las normas legales que la actora estima vulneradas, han sido consideradas infringidas en concepto de violación directa, por omisión. Veamos:

Ley N° 6 de 22 de enero de 2002

"Artículo 24. Las instituciones del Estado en el ámbito nacional y local, tendrán la obligación de permitir la participación de los ciudadanos en todos los actos de la administración pública que puedan afectar los intereses y derechos de grupos de ciudadanos, mediante las modalidades de participación ciudadana que al efecto establece la presente Ley. Estos actos son, entre otros, los relativos a construcción de infraestructuras, tasas de valorización, zonificación y fijación de tarifas y tasas por servicios."

Al sustentar la infracción de la norma transcrita, el recurrente, centralmente, sostiene que:

"La norma transcrita incluye claramente, entre las actividades que deben ser consultadas con la ciudadanía, la "zonificación". En otras palabras, para aprobar la Resolución N° 53-2007 de 18 de diciembre de 2007 que impugnamos por ilegal, se tenía que cumplir con un proceso de consulta ciudadana que no se realizó, tal como ha quedado expresado en el Fallo de 8 de julio de 2008, sustentado a su vez en la Nota N° 14.514-1866-07 de 19 de noviembre de 2007, expedida por el Director General de Desarrollo Urbano del MIVI."

"Artículo 25. Sin perjuicio de las contempladas en otras leyes, se establece como modalidades de participación ciudadana en los actos de la administración pública, las siguientes:

1. *Consulta pública.* Consiste en el acto mediante el cual la entidad estatal pone a disposición del público en general información base

sobre un tema específico y solicita opiniones, propuestas o sugerencias de los ciudadanos y/o de organizaciones sociales.

2. *Audiencia pública*. Similar a la consulta pública, excepto que el acto de recibir sugerencias, opiniones o propuestas se realiza en forma personal ante la autoridad que corresponda, de acuerdo con el tema que se trate.

3. *Foros o talleres*. Reunión selectiva o pública de actores relevantes o afectados junto con la autoridad competente, que permita el conocimiento profundo sobre un tema o sirva de mecanismo de obtención de consenso o resolución de conflictos.

4. *Participación directa en instancias institucionales*. Actuación de ciudadanos o representantes de organizaciones sociales en las instituciones públicas de consulta o toma de decisiones específicas.

Parágrafo. Las instituciones de la administración pública están obligadas a publicar, antes de la celebración de cualesquiera de los actos administrativos sujetos a participación ciudadana, la modalidad de participación ciudadana que adoptará en cumplimiento del presente artículo."

De esta disposición, la parte actora manifiesta básicamente que: "no cabe duda alguna que, debido a que un cambio de zonificación lleva inmersas modificaciones que pueden afectar o menoscabar derechos en detrimento de los particulares, se hace insoslayable la necesidad de involucrar a la ciudadanía, a través de cualquiera de las formas contempladas por nuestra Legislación, para la toma de estas decisiones."

Ley N° 6 de 1 de febrero de 2006

Artículo 35. Las autoridades urbanísticas cuyos actos afecten los intereses o derechos de grupos de ciudadanos, quedan obligadas a permitir su participación a través de representantes idóneos, con el propósito de promover la concertación de los intereses sociales, económicos y urbanísticos, mediante las modalidades de participación ciudadana que establece la Ley 6 de 2002 y conforme a la reglamentación de la presente Ley."

Al sostener que con la emisión del acto recurrido, se ha violado en forma directa, por omisión, el artículo citado, la actora dice que: "el acto administrativo demandado ha surgido, a todas luces, de manera ilegal a la vida jurídica. Ello es así porque fue dictado sin haberse observado las formalidades correspondientes y que, en el presente caso, implican no sólo la verificación de algunas de las modalidades de participación ciudadana previstas en dicho artículo, sino también la publicación de la modalidad a seguir: proceso y publicaciones que nunca se llegaron a realizar y que, como ya vimos, fue reconocido expresamente por la

Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda mediante
Nota N° 14.514-1866-07 de 19 de noviembre de 2007.”

Decreto Ejecutivo N° 23 de 16 de mayo de 2007

“**Artículo 21.** De conformidad con lo establecido en el artículo 35 de la Ley N° 6 de 1 de febrero de 2006, la participación de la población y de asociaciones representativas de los diferentes sectores de la comunidad, que incluye propietarios, residentes, usuarios e inversionistas privados, gremios y sociedad civil en general, en el diagnóstico estratégico y la propuesta final de los planes, programas y proyectos de desarrollo urbano, se adoptan los mecanismos de participación ciudadana mediante las modalidades, de conformidad con los numerales 1, 2, 3, 4, y su párrafo, del artículo 25 de la Ley 6 de 22 de enero de 2002.

En cuanto a lo establecido en el párrafo de la citada Ley, para ser efectiva la modalidad de la participación ciudadana, la autoridad urbanística responsable, deberá publicar por tres días consecutivos con una antelación por lo menos de 30 días hábiles contados a partir de la tercera publicación en un periódico de circulación nacional, en formato legible el cual será pagado por la autoridad urbanística, el o los interesados según sea el caso y contendrá lo siguiente:

1. Identificación del acto.
2. Modalidad de participación.
3. Identificación clara de las razones que sustentan la solicitud de la consulta pública.
4. Plazo para que los ciudadanos y organizaciones sociales presenten sus opiniones, propuestas o sugerencias.
5. Fecha, lugar y hora en que se celebrará la modalidad de participación según corresponda.

Además de lo anterior, las autoridades urbanísticas deberán:

- a. Adelantar concertaciones con los propietarios, residentes, usuarios e inversores privados para los proyectos que promueva, gestione, lidere o coordine en cumplimiento de sus funciones.
- b. Establecer mecanismos que informen a la ciudadanía sobre los avances que se logren en la aplicación del Plan de Ordenamiento Territorial y permitan su medición.
- c. Facilitar la participación de la comunidad en el control del cumplimiento de las normas urbanas.

PARÁGRAFO: A los grupos de ciudadanos que puedan sentirse afectados con las actuaciones de las Autoridades Urbanísticas se les permitirá la participación en las consultas ciudadanas a través de representantes debidamente legitimados y las opiniones profesionales que presenten deberán ser suscritas por personas idóneas.

Los resultados de la consulta pública en sus diversas modalidades deberán ser evaluadas y consideradas por las autoridades urbanísticas mediante criterios técnicos y legales, los cuales deben verse reflejados en la motivación del acto administrativo que se emita.”

Aduce la recurrente que, esta norma fue violada, ya que: “recordemos que una de las funciones básicas que cumple la publicación en estos casos, es que la Administración Pública pueda informar de manera transparente a la comunidad y en tiempo oportuno lo que se pretende realizar, sus motivaciones y sustentos tanto técnicos, como legales y/o de política urbanísticas. Igualmente la publicidad del acto encuentra su sustento en el hecho de que la comunidad pueda responder con sus inquietudes, preocupaciones y argumentos, debidamente sustentados por representantes legítimos e idóneos.

Por ello, la ausencia de una notificación general vicia la emisión de la Resolución N° 53-2007 de 18 de diciembre de 2007, dado que los habitantes del sector de Juan Díaz y áreas aledañas, desconocían la solicitud de cambio de zonificación. En consecuencia, no pudieron aportar sus comentarios y/o argumentos fácticos y técnicos, que pudiesen haber fundamentado su aceptación o rechazo a la nueva zonificación o uso de suelo aprobado por el MIVI para la construcción del proyecto **SANTA MARÍA GOLF & COUNTRY CLUB.**”

Ley N° 38 de 31 de julio de 2000

“Artículo 34. Las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán con arreglo a normas de informalidad, imparcialidad, uniformidad, economía, celeridad y eficacia, garantizando la realización oportuna de la función administrativa, sin menoscabo del debido proceso legal, con objetividad y con apego al principio de estricta legalidad. Los Ministros y las Ministras de Estado, los Directores y las Directoras de entidades descentralizadas, Gobernadores y Gobernadoras, Alcaldes y Alcaldesas y demás Jefes y Jefas de Despacho velarán, respecto de las dependencias que dirijan, por el cumplimiento de esta disposición.

Las actuaciones de los servidores públicos deberán estar presididas por los principios de lealtad al Estado, honestidad y eficiencia, y estarán obligados a dedicar el máximo de sus capacidades a la labor asignada.”

“Artículo 52, numeral 4. Se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados, en los siguientes casos:

1. ...

4. Si se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal;

5. ...”

De los artículos reseñados, la recurrente anota, básicamente, que han sido vulnerados, pues “las normas antes transcritas establecen una serie de principios que rigen la actuación del Estado, incluyendo el “debido proceso legal”, reconociendo tanto en la esfera internacional como nacional. Por lo tanto, las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas que tienen que enmarcar en una serie de aspectos, de forma tal que se garantice el pleno respeto a la Ley y los principios de lealtad al Estado.”

Decreto Ejecutivo N° 205 de 28 de diciembre de 2000

“Artículo 8. Créase la sectorización del Plan Metropolitano como un instrumento de control para la zonificación y delimitación de sectores de planificación. La sectorización se determina en Pacífico Este, Pacífico Oeste y Atlántico.

Pacífico Este: La sectorización del lado Este del Área Metropolitana de Panamá incluye las áreas urbanas del Corregimiento de Ancón y las de los distritos de Panamá y San Miguelito. Los sectores que se identifican dentro de esta sectorización son:

Sector 1. ...

Sector 6. Protección Ambiental. Corregimientos de Juan Díaz y Tocumen parcialmente.”

“Artículo 11. Las categorías de zonificación de uso de suelo del Plan Metropolitano son:

...

Recreacional y Áreas Verdes: se designan así a las tierras que estarán disponibles para la recreación formal, informal, activa y pasiva que se desarrolle en estaciones libres: campos recreacionales, arboledas, parques de diversión, ferias, senderos, merenderos naturales y otros.

Esta categoría comprende las siguientes subcategorías:

- Áreas protegidas.
- Áreas verdes urbanas.
- Parques.”

Manifiesta la actora, que ambas disposiciones fueron infringidas “al tenor de lo dispuesto por la Ley N° 9 de 1973, al Ministerio de Vivienda (MIVI), le corresponde establecer, coordinar y asegurar, de manera efectiva, la ejecución de una política nacional de desarrollo urbano. En esta línea de ideas fue que el Órgano Ejecutivo, mediante Resolución de Gabinete N° 159 de 26 de noviembre de 1998, adoptó los estudios del Plan de Desarrollo Urbano Metropolitano como

programa de gobierno, en el ámbito nacional. Fue pues de esta manera, y a fin de proteger las tan necesarias áreas verdes, especialmente en el caso de los humedales de Juan Díaz que brindan enormes e importantes servicios ambientales a la ciudad de Panamá y al país en general, que se suscribió y aprobó el Decreto Ejecutivo N° 205 de 2000, cuya normativa también fue desconocida por las zonificaciones asignadas en ciertas fincas del sector de Juan Díaz al aprobar la Resolución N° 53-2007 de 18 de diciembre de 2007.

Este Decreto, cuyo articulado se aplica a todos los corregimientos del Distrito de Panamá, con exclusión únicamente de San Martín la inclusión parcial de Ancón, Las Cumbres, Chilibre y Pacora (al tenor de lo dispuesto en su artículo 6); expresamente dispuso que esta parte del corregimiento de Juan Díaz (Sector 6) es un área de “protección ambiental”; es decir, un área con claras limitaciones y restricciones en cuanto al desarrollo de infraestructuras, como las estipuladas en la Resolución N° 1 de 1980 que analizaremos más adelante.”

Resolución N° 1 de 3 de enero de 1980

“**Artículo 1.** Aprobar los reglamentos y planos de zonificación contenidos en el documento denominado ‘Normas para el control y desarrollo del sector de manglares del corregimiento de Juan Díaz’, elaborado en octubre de 1979 por la Dirección General de Desarrollo Urbano.”

Arguye la parte actora, que el artículo citado fue violentado, en consideración que: “por medio de la Resolución N° 1 de 3 de enero de 1980 el Ministerio de Vivienda aprobó los reglamentos y planos de zonificación resultantes de profundos estudios interdisciplinarios realizados a finales de la década de los setenta por funcionarios de diversas instituciones gubernamentales y centros de investigación científica.

Estos estudios tenían como meta establecer una estrategia de desarrollo urbano para el polígono terrestre conformado por el sector de los manglares de Juan Díaz, y el área inundable de dicho corregimiento, contemplando un equilibrio entre los impactos del desarrollo y el mantenimiento de la vegetación

de este ecosistema (hábitat de diversas especies marinas, especialmente en sus primeras etapas de desarrollo).”

Ley N° 2 de 7 de enero de 2006

“**Artículo 33.** Quedan prohibidos la tala, el uso y la comercialización de los bosques de manglar, de sus productos, partes y derivados; se exceptúan los proyectos de desarrollo turístico, previa aprobación del estudio de impacto ambiental y cumplimiento de la legislación vigente.”

La parte actora afirma, que la norma en comento, fue infringida, y que según su explicación: “a lo largo de esta demanda se ha hecho alusión a que el cambio ilegal de zonificación afecta áreas concebidas por nuestra legislación vigente como “*área verde urbana*” y “*protección ambiental*” (...) para convertirlas en áreas de residencial de mediana y alta densidad, comercial de alta Intensidad, campos de golf y parques privados según lo dispuesto por la resolución que hoy demandamos de ilegal.

Sin embargo, llama poderosamente la atención cómo la Resolución N° 53-2007 de 18 de diciembre de 2007, valida la destrucción y tala de los manglares, cuando ni siquiera están justificadas o amparadas bajo la excepción legal que permite este tipo de actividades.”

Ley N° 6 de 3 de enero de 1989

“**Artículo 4, numeral 1.** ...

1. Cada parte contratante fomentará la conservación de las zonas húmedas y de las aves acuáticas creando reservas naturales en los humedales, estén o no inscritos en la Lista, y atenderá de manera adecuada su manejo y cuidado.”

A juicio de la parte actora, la disposición en referencia, ha sido violada, tal como se aprecia en el esquema aprobado al proyecto SANTA MARÍA GOLF & COUNTRY CLUB, lejos de atender de manera adecuada el manejo y cuidado de los ecosistemas presentes en esta área (tal como reza la norma); habiéndose aprobado zonificaciones que permiten una disminución evidente de las funciones que estos humedales ofrecen en el sector de Juan Díaz.

V. EI INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA, POR PARTE DE LA ENTIDAD DEMANDADA

El arquitecto Rubén Aguilar, en su condición de Director de Ordenamiento Territorial del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, dispuso en su informe de conducta, contenido en la Nota N° 14.500.1424.2010 de 26 de julio de 2010, visible de fojas 110 y 111, lo siguiente:

“... ”

De la lectura del recurso interpuesto por la Licenciada Serracín Lezcano, en representación de sociedad Alianza Pro Ciudad, podemos dar cuenta de que la misma justifica su accionar, básicamente en que según ésta, el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, estableció nuevas zonificaciones para el área donde se desarrollaría el proyecto SANTA MARÍA GOLF & COUNTRY CLUB, sin haber realizado la consulta ciudadana correspondiente.

Así las cosas, consideramos importante poner de manifiesto que de conformidad con la Ley N° 6 de 2006, hoy Ley N° 61 de 2009, es facultad del Ministerio de Vivienda, hoy Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial:

El disponer y ejecutar los planes de ordenamiento territorial para el desarrollo urbano y de vivienda aprobados por el Órgano Ejecutivo, y velar por el cumplimiento de las disposiciones legales sobre la materia,

Establecer las normas sobre zonificaciones, consultando a los organismos regionales y locales pertinentes,

Elaborar los planes de ordenamiento territorial para el desarrollo urbano y de vivienda a nivel nacional y regional con la participación de organismos y entidades competentes en la materia, así como las normas y los procedimientos técnicos respectivos.

No obstante, en el caso que nos ocupa, existe una clara diferencia entre una solicitud individual de cambio de uso de suelo y una aprobación de un esquema de ordenamiento, el cual tiene por finalidad el crear un plan de ordenamiento territorial que establece normas y procedimientos técnicos.

Así las cosas, podemos observar que de foja 66 a 145 del expediente administrativo reposan las constancias de la realización de la Consulta Ciudadana para el proyecto Santa María Golf & Country Club, el cual, según el recurrente, nunca fue realizado.

Igualmente, en el informe arriba citado, el cual fue realizado como parte del proyecto del Estudio de Impacto Ambiental, con participación del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, se puede observar la Lista de Asistencia a la Consulta Pública del Proyecto Santa María Golf & Country Club, de los días 6, 7 y 8 de marzo de 2007, las cuales dan fe de una concurrencia de 17, 30 y 17 personas respectivamente.

En el mismo informe también consta publicación en el diario La Crítica, con fecha de 5 de marzo de 2007, en donde se hace del conocimiento de la población “**AVISO DE CONSULTA PÚBLICA**”, en el cual se establece el nombre del proyecto (Santa María Golf & Country Club), localización del proyecto, descripción del proyecto, lugar de realización de la consulta, fecha de la realización de la consulta y hora de la realización de la consulta.

Así las cosas, luego de las consideraciones y hechos arriba expuestos, solicitamos a esta Honorable Sala se sirva decretar que

NO ES ILEGAL la Resolución N° 53-2007 de 18 de diciembre de 2007, dictada por este Ministerio.

...

VI. DESCARGOS DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN

En Vista Fiscal N° 1263 de 11 de noviembre de 2010 (fs.113 a 119), el Procurador de la Administración, presenta sus descargos respecto a la controversia planteada en su momento la licenciada Susana Aracelly Serracín Lezcano, en su condición de apoderada judicial de la Asociación ALIANZA CIUDADANA PRO CIUDAD, en contra de la Resolución N° 53-2007 de 18 de diciembre de 2007, dictada por el Director General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial.

Atendiendo al análisis efectuado por la Procuraduría de la Administración, se concluye que se ha cumplido, a cabalidad, con las normas sobre participación ciudadana, contenidas en la Ley N° 6 de 2002, lo que hace que se desestimen las demás disposiciones que la parte actora considera se han infringido, al expedirse el acto administrativo impugnado en sede contencioso administrativa, mediante la presente demanda contencioso administrativa de nulidad.

VII. ALEGATO DE CONCLUSIÓN

Conforme lo dispone el artículo 61 de la Ley N° 135 de 1943, en su último párrafo: *"las partes pueden presentar, dentro de los cinco días siguientes al término fijado para practicar las pruebas, un alegato escrito respecto del litigio"*; siendo esto así, el licenciado Félix Wing Solís, quien sustituyó a la licenciada Serracín Lezcano, como apoderado judicial de la Asociación ALIANZA PRO CIUDAD, incorpora escrito de alegatos, en el cual elabora un resumen de la controversia traída a este Estrado Judicial, enfatizando que la expedición del acto demandando, no cumplió con el elemento de participación ciudadana, además de los elementos propios para la conservación del medio ambiente.

Por ello, solicita a esta Sala, declarar nula, por ilegal, la Resolución N° 53-2007 de 18 de diciembre de 2007, emitida por la Dirección de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial.

VIII. CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DE LA SALA

Verificados los trámites establecidos por Ley, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral, procede a resolver la presente controversia, previo a las próximas consideraciones.

Este Tribunal Colegiado, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 206, numeral 2, de la Constitución Política, en concordancia con el texto del artículo 97, numeral 1 del Código Judicial y, concordante a su vez, con el artículo 42b de la Ley N° 135 de 1943, conforme fue reformado por la Ley N° 33 de 1946, es competente para conocer de las acciones como la ensayada.

Bajo estos preceptos, la Sala se pronunciará respecto a la demanda contencioso-administrativa de nulidad presentada, contra la Resolución N° 53-2007 de 18 de diciembre de 2007, emitida por el Director General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, por medio de la cual:

ARTÍCULO PRIMERO: Dar Concepto Favorable a la propuesta de usos de suelo, zonificación y de vialidad contenida en el Esquema de Ordenamiento Territorial, Proyecto Urbanístico "Santa María Golf & Country Club", ubicado en el Corregimiento de Juan Díaz, Distrito de Panamá, Provincia de Panamá, República de Panamá.

ARTÍCULO SEGUNDO: Dar concepto favorable a la propuesta de los siguientes códigos de zonificación y Usos de Suelo para el proyecto denominado Esquema de Ordenamiento Territorial, Proyecto Urbanístico "Santa María Golf & Country Club", de acuerdo al documento y los planos adjuntos:

...

ARTÍCULO TERCERO: Dar concepto favorable a las siguientes servidumbres viales y líneas de construcción propuestas:

...

ARTÍCULO CUARTO: Dar concepto favorable a la propuesta de realineamiento de la Calle 117 Este, que conduce hacia el Puerto de Juan Díaz. Para estos efectos, el promotor deberá cumplir con las reglamentaciones establecidas por la Ley.

ARTÍCULO QUINTO: Autorizar la continuación del trámite correspondiente en la Dirección de Ventanilla Única del Ministerio de Vivienda; deberá cumplir con las observaciones y regulaciones de las distintas Instituciones.

ARTÍCULO SEXTO: Deberá contar con todas las aprobaciones de las entidades, tanto públicas como privadas que facilitan los servicios básicos de infraestructura requeridas para este desarrollo, además de las que tengan competencia en temas urbanos.

...

ARTÍCULO SÉPTIMO: El documento y los planos del Plan de Ordenamiento Territorial, Proyecto Urbanístico "Santa María Golf &

Country Club”, servirán de consulta y referencia en la ejecución del proyecto y formará parte de esta resolución.

ARTÍCULO OCTAVO: Enviar copia de esta Resolución a la Dirección de Ventanilla Única de este Ministerio, al Municipio del Distrito de Panamá y a la Dirección de Estudios y Diseños del Ministerio de Obras Públicas.

...”

A fin de resolver la controversia planteada, hay que señalar que la discusión recae en que, la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT), a través de su director, procedió a expedir la Resolución N° 53-2007 de 18 de diciembre de 2007, sin contemplar el trámite de la participación ciudadana, previa aprobación a los cambios de zonificación R2A (residencial de mediana densidad); RM2 (residencial de alta densidad); y, C2 (comercial de alta densidad), a las Fincas N° 250330, 250331, 250332, 250333, 250334, 250338 y 250339, todas propiedad de la empresa Ideal Living Corporation, S.A., en las cuales se pretende realizar el proyecto denominado: “Santa María Golf & Country Club”.

Aprecia el Tribunal Colegiado, que la actuación surtida por el Ente Administrativo emisor de la Resolución N° 53-2007 de 18 de diciembre de 2007, es recurrido por la parte actora, por infringir, según su criterio, los artículos 24 y 25 de la Ley N° 6 de 22 de enero de 2002; artículo 35 de la Ley N° 6 de 1 de febrero de 2006; artículo 21 del Decreto Ejecutivo N° 23 de 16 de mayo de 2007; artículos 34 y 52, numeral 4, de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000; artículos 8 y 11 del Decreto Ejecutivo N° 205 de 28 de diciembre de 2000; artículo 1 de la Resolución N° 1 de 3 de enero de 1980; artículo 33 de la Ley N° 2 de 7 de enero de 2006; y, el artículo 4, numeral 1 de la Ley N° 6 de 3 de enero de 1989.

Esta Magistratura observa que, no se vulneran las disposiciones que la actora considera conculcadas, puesto que las pruebas contentivas, tanto en el expediente judicial como el de antecedentes, no colisionan con normas de superior jerarquía; por lo que el acto recurrido deviene en legal. En consecuencia, se advierte que en el presente caso, la Dirección General de

Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, ha cumplido a cabalidad, con la normativa que regula esta materia. Veamos:

La Sala observa que el actuar de la Entidad requerida, coincide con el recaudo probatorio allegado al proceso contencioso administrativo de nulidad, ya que una vez conocidos todos los detalles sobre los cuales se basaría el proyecto, esto es, el Estudio de Impacto Ambiental, y los Estudios Técnicos sobre el área a desarrollarse, procedieron en la evaluación, y posterior aprobación de un esquema de ordenamiento, así como un cambio de uso de suelo; así como lo establece la Resolución demandada.

Esta Superioridad se ve precisada en señalar que, el jurista Santiago González-Varas Ibáñez, catedrático de derecho administrativo de la Universidad de Alicante, en su obra: "Urbanismo y Ordenación Territorial", Cuarta Edición, Editorial Arandi, S.A., España, manifiesta que:

"...el trazado y diseño de las nuevas infraestructuras deberá realizarse en consideración a las características del territorio en el que se implanten. La integración paisajística de las infraestructuras, el respeto al medio natural y cultural y la prevención de riesgos naturales deben ser criterios de elección de dicho trazado y diseño."

Prosigue el letrado González-Varas Ibáñez, señalando que:

"Es evidente que la perspectiva urbanística y territorial tiene que respetar los condicionantes ambientales. Podemos abordar esta problemática incidiendo primero en la necesidad de evaluar ambientalmente los planes territoriales o urbanísticos y, segundo, en la necesidad de tener en cuenta las regulaciones ambientales de los planes de este carácter protector del medio ambiente considerando la vinculación que ejercen sobre el planteamiento territorial."

Consecuente con lo dictaminado por el jurista español citado, el artículo 24 del Decreto Ejecutivo 59 del 16 de marzo de 2000, que reglamenta el Capítulo II, Título IV de la Ley 41 de 1998, General de Ambiente de la República

de Panamá, aplicable al caso que nos ocupa en este examen, de acuerdo con lo establecido en el artículo 83 del Decreto Ejecutivo 209 de 5 de septiembre de 2006, que lo deroga, establece entre los contenidos que deben considerarse como mínimo de los Estudios de Impacto Ambiental, la identificación y análisis sobre aspectos como el medio construido y el uso del suelo, por lo cual consideramos que dicho Estudio, aprobado para la ejecución del proyecto producto del acto demandado, no prohíbe la posibilidad a que se desarrolle el ya mencionado proyecto Santa María Golf & Country Club.

Siendo esto así, y cumpliéndose con la normativa ambiental, esta Corporación de Justicia, coincide con la Entidad demandada, en cuyo informe de conducta revela que la solicitud de aprobación de un esquema de ordenamiento, es algo distinto al de cambio de uso de suelo. En un esquema de ordenamiento territorial, se aprueban proyectos macro, se aprueban urbanizaciones, y se aprueban asignaciones de usos de suelo. Tanto es así que, en aquellos proyectos que excedan las diez (10) hectáreas, como es el caso, tendrán que ser tramitados a través de esta modalidad. Esto indica la magnitud de un esquema, ya que es inmensamente mayor que la de una asignación o cambio de uso de suelo.

En muchas ocasiones, las parcelas donde se desarrollaran urbanizaciones, no cuentan con códigos de zona asignado, por lo que se procede a ser aprobados mediante esquemas de ordenamiento, siendo, igualmente, aprobados códigos de uso de suelo, dándole los usos sobre los cuales se estará desarrollando el proyecto solicitado. Estos esquemas, también están sujetos a inspecciones, informe técnicos que sustenten la viabilidad técnica de la solicitud. La aprobación de un esquema de ordenamiento, también se ve supeditado a la existencia de calles de acceso para la futura urbanización, a la existencia de servicios públicos, alcantarillado, etc., pues se establece en base a una urbanización, tal como la que se pretende construir.

Tanto los esquemas como los cambios de usos de suelo, se encuentran sujetos igualmente a participación ciudadana en alguna de sus modalidades.

Por ello, este Tribunal Colegiado coincide con la parte actora en el sentido de exigir que para este esquema de ordenamiento y cambio de uso de suelo, contemplado en la Resolución objeto de esta demanda, se exigiera a la Dirección General de Ordenamiento Territorial del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, el método de participación ciudadana, dispuesto en la Ley N° 6 de 22 de enero de 2002.

La Ley N° 6 de 22 de enero de 2002, en mención, que dicta las normas para la transparencia en la gestión pública, señala en su artículo 24, lo siguiente:

"Las instituciones del Estado en el ámbito nacional y local, tendrán la obligación de permitir la participación de los ciudadanos en todos los actos de la administración pública que puedan afectar los intereses y derechos de grupos de ciudadanos, mediante las modalidades de participación ciudadana que al efecto establece la presente Ley. Estos actos son, entre otros, los relativos a construcción de infraestructuras, tasas de valorización, zonificación y fijación de tarifas y tasas por servicios." (Lo subrayado por la Sala)

En este escenario, la Sala consigna que, en virtud de nuestra legislación en materia urbanística al momento de emitirse el acto impugnado, se reguló en la Ley de Transparencia, que los actos relativos "*de construcción de infraestructuras*" y "*zonificación*", que la Administración tuviese la obligación de permitir la participación de los ciudadanos.

A la par, el principio urbanístico relativo a la participación democrática, que consiste en que la acción urbanística debe fomentar la concertación entre los intereses sociales, económicos y urbanísticos, mediante la participación de los pobladores y organizaciones. La Sala es del criterio que las decisiones urbanísticas constituyen un asunto de interés colectivo o general, como lo señala

Jaime Orlando Santofimio en su obra Derecho Urbanístico, Legislación y Jurisprudencia.

Por otra parte, la Entidad demandada debía ser conciente que para llevar a cabo el cumplimiento de las normas de participación ciudadana, además de realizar la debida publicación para la concertación de la ciudadanía interesada, debía establecer el tipo de modalidad de participación ciudadana que fuese a adoptar.

En ese sentido, el artículo el artículo 25 de la Ley N° 6 de 2002, dispone que:

"Artículo 25. Sin perjuicio de las contempladas en otras leyes, se establece como modalidades de participación ciudadana en los actos de la administración pública, las siguientes:

1-Consulta pública. Consiste en el acto mediante el cual la entidad estatal pone a disposición del público en general información base sobre un tema específico y solicita opiniones, propuestas o sugerencias de los ciudadanos y/o organizaciones sociales.

2-Audiencia pública. Similar a la consulta pública, excepto que el acto de recibir sugerencias, opiniones o propuestas se realiza en forma personal ante la autoridad que corresponda, de acuerdo con el tema que se trate.

3-Foros o talleres. Reunión selectiva o pública de actores relevantes o afectados junto con al autoridad competente, que permita el conocimiento profundo sobre un tema o sirva de mecanismo de obtención de consenso o resolución de conflictos.

4-Participación directa en instancias institucionales. Actuación de ciudadanos o representantes de organizaciones sociales en las instituciones públicas de consulta o toma de decisiones específicas.

Parágrafo. Las instituciones de la administración pública están obligadas a publicar, antes de la celebración de cualesquiera de los

actos administrativos sujetos a participación ciudadana, la modalidad de participación ciudadana que adoptará en cumplimiento del presente artículo." (Resalta la Sala).

Al respecto del tema, la Sala Tercera en sentencia de 15 de mayo de 2008, estableció lo siguiente:

"...

Asimismo, el cumplimiento de estas normas lleva aparejado la participación de la Junta Directiva en la aprobación del análisis técnico que se hace sobre la solicitud de revisión de tarifa debidamente fundamentada por el peticionario, y en la decisión en la que se accede o no a la petición, que posteriormente emite el Director General de la Autoridad del Tránsito.

Sin embargo, es de hacer notar que las constancias de autos demuestran que ante la solicitud de revisión de tarifa que presentaron los transportistas, la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre en ningún momento publicó la modalidad de participación ciudadana que emplearía para fijar la tarifa máxima de viajes de transporte colectivo en las distintas rutas de las provincias de Chiriquí, Coclé, Colón y Veraguas.

...".

No obstante, la Corte aprecia que, consta en el dossier administrativo, el respeto a las disposiciones sobre participación ciudadana, al realizarse los mecanismos establecidos en la Ley N° 6 de 2002, por parte de la Dirección General de Desarrollo Urbano, tal cual se aprecia de fojas 66 a 144, estableciéndose que sí se cumplió con el procedimiento de consulta ciudadana, y cuyo procedimiento lo disponen los artículos 24 y 25 de la propia Ley N° 6 de 2002.

Al respecto del obligatorio cumplimiento de las normas de participación ciudadana en el caso de los actos de la administración pública que afecten

derecho o intereses de grupos de ciudadanos, la Sala Tercera se ha pronunciado en varias ocasiones, tal es el caso del Fallo de 19 de agosto de 2009, en la cual se estableció lo siguiente:

"....

Podemos colegir, entonces, que se deja claro en qué casos es permitida esta participación, y así se menciona que la misma cabe solamente en actos de la administración pública que afecten los intereses y derechos de grupos ciudadanos. En la parte final del artículo 24 de la Ley N° 6 se listan cuáles son los actos de la administración que pueden afectar los intereses y derechos de grupos ciudadanos indicando, entre otros, los relativos a la construcción de infraestructuras, tasas de valorización, zonificación y fijación de tarifas y tasas por servicios. Importante es resaltar la frase "entre otros", que deja un amplio margen para que la Administración y la ciudadanía evalúen y precisen cuales otros actos de la administración pública pueden ser objeto de participación ciudadana, siempre que sean de aquellos que supongan una posible vulneración a los intereses y derechos de la colectividad.

En lo que respecta al artículo 25 de la Ley in comento, se señalan cuatro modalidades que pueden ser utilizadas por las instituciones del Estado, en los actos de la administración pública que requieren la participación ciudadana, exigiendo como requisito previo la publicación de la modalidad de participación ciudadana que se adoptará. Como bien se indica, las modalidades, sin perjuicio de las contempladas en otras leyes, son las siguientes: consulta pública, audiencia pública, foros o talleres y participación directa en instancias institucionales.

...

Anteriormente, se hizo referencia a la Nota N° 14.500-1620-07 de 26 de septiembre de 2007 en donde el Director General de Desarrollo Urbano certificaba que previa a la aprobación de la Resolución N° 235-05 no se realizó consulta ciudadana, ya que ésta solamente cabe para cambios de uso de suelo y densidades. Igualmente, en el informe de conducta se indicó que las modificaciones realizadas en el acto administrativo impugnado, no aumentaron la densidad ni cambiaron los códigos de zona aprobados por la Resolución N° 112-2003, y que dichas modificaciones no implican cambio de zonificación ni de uso de suelo. En este punto resulta válido acotar que zonificación, como la definición antes citada señala, no sólo trata de la regulación de los usos de suelo, sino que alcanza también las características urbanísticas de las edificaciones. Partiendo de esta última consideración, podemos deducir que las normas de desarrollo urbano, específicamente, altimetría y área verde detallan características urbanísticas que son comprendidas dentro de la definición de zonificación. Así las cosas, tomando en cuenta que esta modificación estaba contenida dentro del tema de zonificación, debió ser consultada por la ciudadanía, principalmente los ciudadanos que veían afectados sus derechos e intereses.

...

Al punto, considera este Magno Tribunal de Justicia que el caudal probatorio permite demostrar que se sucedió cierta irregularidad respecto a las actuaciones de las autoridades del Ministerio de Vivienda en torno a la emisión de la Resolución 235-2005 de 16 de agosto de 2005, toda vez que previo a proferir el acto administrativo se omitió la participación de los ciudadanos

residentes del corregimiento de San Francisco que veían afectados sus intereses y derechos, utilizando cualquiera de las modalidades que ofrece la Ley de Transparencia.

En ese sentido, la Sala observa que la Administración ha acatado, al dictar el acto impugnado, el principio de legalidad que según la clásica fórmula de George Vedel, *"es la cualidad de lo que es conforme a la ley. Pero en esta definición hay que entender el término de "ley" en su sentido más amplio, el de "derecho".*" (VEDEL, Georges. Derecho Administrativo, trad. De la 6ª ed. Francesa, Madrid, Biblioteca Jurídica Aguilar, 1980, p. 219)

En ese orden de ideas, el principio de legalidad se puede definir como el fenómeno jurídico-político en virtud del cual surge para los órganos del poder público, en especial la Administración, la obligación de que su actuación se lleve a cabo de conformidad con la ley, con el ordenamiento jurídico. (Rodríguez, Libardo. Derecho Administrativo. General y colombiano, 13 a ed., Bogotá, Temis, 2002, p.244)

Con dicho actuar de la administración se ha emitido el acto conforme lo estipula el artículo 36 de la ley 38 de 2000.

"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."

Al respecto del principio de legalidad nos ilustra el autor Pedro Salazar Ugarte, de la siguiente manera:

"...

Efectivamente desde la perspectiva jurídica, el principio de legalidad (en sentido estricto) se enuncia de la siguiente manera: "todo acto de los Órganos del Estado debe encontrarse fundado y motivado en el derecho en vigor". Es decir que todo acto de la autoridad pública

debe tener fundamento en una norma jurídica vigente y, más allá, dicha norma jurídica debe encontrar su propio sustento en una norma superior. Este principio tiene un origen histórico antiguo y se ha venido enriqueciendo durante el desarrollo del pensamiento político y jurídico. Desde sus orígenes detrás del principio de legalidad descansa la contraposición entre "el gobierno de los hombres" y el "gobierno de las leyes": en el primer caso, los gobernados se encuentran desprotegidos frente al arbitrio del gobernante, y, en el segundo, los súbditos cuentan con más posibilidades de conocer de antemano los límites y alcances del ejercicio de la autoridad. Ciertamente, detrás de esta dicotomía existe un juicio de valor: donde impera la legalidad los administrados cuentan con un cierto grado de certeza y seguridad jurídica y disfrutan, en principio, de un estado de igualdad frente a la ley (ideal griego isonomía); donde la legalidad es un principio ausente, los gobernantes cuentan con un margen discrecional absoluto para afectar la vida de sus súbditos. Sin embargo, en términos estrictos, el principio de legalidad como tal poco nos dice del contenido de las normas jurídicas que rigen a una comunidad determinada. La existencia de un determinado cuerpo normativo que regule las condiciones del ejercicio del poder político (sistema jurídico vigente) no garantiza, por sí sola, la vigencia de un catálogo de garantías de seguridad jurídica para los súbditos de quien ejerce la autoridad. Por eso, el principio de legalidad en sentido amplio debe entenderse como un ideal jurídico que no hace referencia al derecho que "es", sino al derecho que debe "ser".

...".

De esta misma forma, la Sala Tercera en sentencia de fecha 11 de junio de 2002, emitida dentro del proceso contencioso administrativo de nulidad, manifestó lo siguiente:

"...

Siguiendo el hilo conductor, existe una vinculación ineluctable entre la facultad de reglamentar las leyes y el principio de legalidad, que marca las acciones y omisiones de los funcionarios y corporaciones públicas, por ello este Tribunal ha dicho siguiendo la doctrina iusadministrativista que *"todas las actuaciones de la Administración están subordinadas a la ley, de modo que aquélla sólo puede hacer lo que ésta le permite con las finalidades y en la oportunidad previstas y ciñéndose a las prescripciones, formas y procedimientos determinados por la misma. La nulidad es la consecuencia jurídica de la no observancia del principio de legalidad"*. (ARCINIEGA, Antonio José. Estudios sobre jurisprudencia administrativa, Tomo I, Edit. Temis, Bogotá, 1982, pág. 10).

..."

En esa misma línea de pensamiento, en sentencia de 19 de mayo de 2003, la Sala expuso lo siguiente:

"...

Según el principio de legalidad, "...los organismos y funcionarios sólo pueden hacer lo que la Ley manda u ordena, lo que exige que sus acciones u omisiones deben estar precedidos de una base normativa que los sustente. La tésis incuestionable del apotegma positivizado es someter a la Administración Pública a la observancia de la juridicidad que nuclea todo el ordenamiento jurídico, preserva la seguridad jurídica al ser garantía de protección de derechos de los asociados y deberes correlativos exigibles a éstos, y marca las pautas imprescindibles del correcto desenvolvimiento del aparato

público, en consonancia con la noción y práctica del Estado Constitucional y Social de Derecho".

...".

Por todo lo antes anotado, la Sala es del criterio que no se configuran las violaciones alegadas, razón por la que lo procedente es, no acceder a las pretensiones que se formulan en la demanda.

En consecuencia, la Sala Tercera (Contencioso Administrativa y Laboral) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE NO ES ILEGAL**, la Resolución N° 53-2007 de 18 de diciembre de 2007, dictada por Director General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial.

NOTIFÍQUESE,

Victor L. Benauides P.
VICTOR L. BENAVIDES P.

Alejandro Moncada Luna
ALEJANDRO MONCADA LUNA

Winston Spadafora F.
WINSTON SPADAFORA F.

Katia Rosas
**KATIA ROSAS
SECRETARIA**

Sala III de la Corte Suprema de Justicia
NOTIFIQUESE HOY 22 DE mayo
DE 2012 A LAS 9.00
DE LA mañana señalada en la
Distrito
Distrito
Distrito
FIRMA