

Notifíquese,

HIPÓLITO GILL SUAZO  
VICTOR L. BENAVIDES P. -- WINSTON SPADAFORA FRANCO  
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL BUFETE DE SANCTIS EN REPRESENTACIÓN DE OCTAVIO GARCÍA, PATRICK DILLON Y OTROS, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO NO. 33 DEL 4 DE FEBRERO DE 2003, EMITIDO POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE DESARROLLO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. -PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE ENERO DE DOS MIL SIETE (2007).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá  
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo  
Ponente: Adán Arnulfo Arjona L.  
Fecha: 31 de Enero de 2007  
Materia: Acción contenciosa administrativa  
Nulidad  
Expediente: 628-06

VISTOS:

El Bufete De Sanctis quienes actúan en representación de OCTAVIO GARCÍA, PATRICK DILLON Y OTROS, han presentado Demanda Contencioso-Administrativo de Nulidad, para que el Resuelto No. 33 del 4 de febrero de 2003, emitido por la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, se declare nulo, por ser ilegal.

La parte actora presenta además, una solicitud de suspensión provisional de los efectos del acto impugnado, la cual debe ser resuelta previo al trámite de admisión de la demanda.

#### FUNDAMENTO DE LA PETICIÓN DE SUSPENSIÓN DEL ACTO

La solicitud especial formulada tiene como fundamento jurídico el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, a fin que mientras se decide el fondo de la demanda de nulidad propuesta, se suspendan provisionalmente los efectos de la Resolución No. 33 del 4 de febrero de 2003, expedida por la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, en el sentido que se suspenda el cambio de uso de suelo aprobado y se comunique lo conducente tanto a la entidad que expidió el acto como a la Dirección de Construcciones y Obras Municipales del Municipio de Panamá.

El accionante alega la hipótesis de un daño material irreversible, más allá del aspecto de violación flagrante de la Ley, del debido proceso, bajo la forma de la falta de participación y consulta democrática, que adquiere una inminencia incuestionable, debido a pesar que la resolución atacada fue emitida el 4 de febrero de 2003, no es hasta ahora que los demandantes se han visto sorprendidos en su buena fe, con un letrado anunciando la construcción de un proyecto de enorme magnitud (pruebas 7 y 8).

Señala que esta medida, supuestamente apoyada jurídicamente en la ilegal asignación de uso de suelo, hace ineludible la suspensión del resuelto impugnado y su posterior revocatoria, "con el objeto de prevenir la violación de la Ley y reestablecer el orden jurídico vulnerado por las medidas inconsultas del MINISTERIO DE VIVIENDA." (F.88 del expediente)

El recurrente también afirma, que es evidente que si no se suspende el acto censurado podrían sobrevenir graves perjuicios patrimoniales para los residentes del Cangrejo e incluso para los promotores de proyectos urbanísticos, que luego de invertir sobre la base de un código de zonificación ilegal, se verían afectados financieramente con su anulación.

En la solicitud de suspensión se hace referencia al criterio emitido por la Sala Tercera mediante Auto de 12 de mayo de 2006, en el cual se suspendió de manera provisional los efectos de un resuelto proferido por la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, por considerarse que, a primera vista, se omitió la participación general de la ciudadanía, incluyendo a aquellos ciudadanos que pudieran ver sus intereses afectados con la asignación de suelo aprobada, caso que considera es similar al que ocupa la demanda.

Adicionalmente, se enfatiza que mediante Resolución de la Sala Tercera, fechada 4 de octubre de 2006, se resolvió suspender provisionalmente los efectos del Resuelto No. 34 del 4 de febrero de 2003, emitido por la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, bajo el argumento que aparentemente en la expedición del resuelto atacado se

omitió la participación ciudadana, lo cual constituye un elemento suficiente para suspender los efectos del acto administrativo a fin de evitar una posible afectación de los intereses de los ciudadanos en cuanto al desarrollo urbano.

Al respecto, destaca el demandante que en la mencionada resolución se pone de manifiesto el criterio de la Sala Tercera en esta materia, y que dicho acto fue producto de la misma revisión técnica y de la misma solicitud administrativa, como parte del mismo expediente, pero que por tratarse de tres fincas distintas con propietarios diferentes, la autoridad resolvió a través de tres actos administrativos distintos.

#### DECISIÓN DE LA SALA

Con relación a la facultad de la Sala Tercera de la Corte para suspender provisionalmente, los efectos de un acto administrativo cuya legalidad fuese objeto de demanda, la Ley 135 de 1943, en el artículo 73 establece que la misma procede, si a juicio del tribunal, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave o de difícil reparación.

El acto administrativo cuya suspensión provisional se solicita, es el Resuelto No. 33 del 4 de febrero de 2003, por el cual la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, resuelve aprobar el cambio de zona de RM1 vigente a RM2, de la Finca 21773, tomo 509, folio 68, ubicada en la calle José Martí, Urbanización El Cangrejo, Bella Vista, con un área de 900 metros cuadrados. (F. 1 del libelo)

Dicha petición tiene como argumento central que la entidad demandada aprobó el cambio de zonificación, sin realizar la consulta ciudadana prevista en el artículo 24 de la Ley No. 6 de 22 de enero de 2002, y que los residentes del lugar conocieron de este hecho en fecha posterior, por medio de un letrero que anunciaba la construcción de un proyecto de enorme magnitud en dicha área.

Se observa que el planteamiento esbozado guarda similitud con un proceso de nulidad presentado ante este Tribunal, por las mismas partes proponentes del caso bajo estudio, donde se demanda la actuación de la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda en relación al cambio de zonificación de una finca ubicada en el Cangrejo, calle José Martí.

En el proceso al cual hacemos referencia, mediante Auto calendarado 4 de octubre de 2006, se accedió a la solicitud de suspensión provisional del resuelto censurado, dado que del análisis previo, se evidenció la presunta aprobación del acto administrativo demandado sin la respectiva consulta ciudadana regulada en el artículo 24 de la Ley No. 6 de 22 de enero de 2002, el cual dice así:

"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 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, tasa de valorización, zonificación y fijación de tarifas y tasas por servicios." (El resaltado es de la Sala)

La Sala al entrar en el análisis del presupuesto de participación ciudadana contemplado en la disposición transcrita, destacó que toda actuación de la Administración pública que implique una posible afectación en los intereses y derechos de la ciudadanía en general, requiere una comunicación previa a aquellos grupos interesados, con el propósito de salvaguardar los mismos. En esta categoría de actos administrativos, la ley en comento incluye en forma categórica aquellos relativos a zonificación, por lo que resulta obligatorio el cumplimiento de este requisito al momento de decidir una petición de esta naturaleza.

Para esclarecer el tema, conviene reproducir algunos de los párrafos pertinentes de la decisión emitida por el Tribunal Colegiado, en aquella ocasión:

"7) En relación a la importancia de la participación ciudadana en la aprobación de solicitudes referentes a la asignación de uso de suelo, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia ha manifestado lo siguiente:

... los Magistrados que integran la Sala Tercera consideran que, a primera vista, de los elementos que reposan en el expediente, pareciera que la actuación adelantada por la Dirección de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, durante el trámite de asignación de uso de suelo para las fincas No. 9733, No. 10267, No. 9187 y 9196, ubicadas en el área de Playa Blanca, Farallón, Corregimiento de Río Hato, Distrito de Antón, Provincia de Coclé, omitió la participación general de la ciudadanía, incluyendo aquellos ciudadanos que pudieran ver sus intereses afectados con la asignación aprobada, tal cual establece el artículo 24 de la Ley No. 6 de 22 de enero de 2002. Lo anterior queda evidenciado en base a la nota No. 14.524-2237-2005 de 16 de diciembre de 2005, extendida por el Director General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, ...

Las circunstancias anteriores parecieran demostrar que la Administración incurrió en una omisión durante el trámite de aprobación del uso de suelo en discusión, razón por la cual es dable acceder a lo pedido.' (Sentencia de 12 de mayo de 2006)

8) Esta Corporación de Justicia al examinar una situación relacionada a la que nos ocupa, en el que se planteaba el cambio de categoría de alta densidad a una finca situada precisamente en la Calle José Martí, en El Cangrejo, dejó plasmada la independencia entre el uso de suelo de una finca y los códigos de zonificación de un sector, aunque ambos correspondan a alta densidad.

Básicamente se manifestó que el cambio de zonificación de una finca a mayor densidad no depende únicamente, que el sector donde se ubique sea una zona que corresponda a esta categoría, sino que deben evaluarse múltiples factores tanto técnicos como del entorno del lugar, a fin de conocer las repercusiones que éste implique. Dentro de los párrafos pertinentes, transcribimos lo siguiente:

'Por tanto, el hecho de que el sector del Cangrejo, según los expertos que han concurrido al proceso, haya sido diseñado y actualmente prevalezcan los códigos de zona de alta densidad, no implica la aplicación de cualesquiera de ellos, indistintamente, sin evaluar los factores de orden fáctico y técnico que han servido para crear estas categorías.' (Resolución del 15 de julio de 2002)

Este Tribunal conceptúa que, de las circunstancias examinadas hasta el momento, pareciera que en la expedición del resuelto atacado se omitió el requisito de la participación ciudadana, lo cual constituye elemento suficiente para acceder a la solicitud de suspensión de los efectos de dicho acto administrativo, a fin de evitar una posible afectación del intereses ciudadano en cuanto al desarrollo urbano." (Auto de 4 de octubre de 2006, que resuelve Solicitud de Suspensión Provisional, dentro de la Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad, interpuesta por el Bufete De Sanctis en representación de OCTAVIO GARCÍA, PATRICK DILLON Y OTROS contra el Resuelto No. 34 de 4 de febrero de 2003, emitido por la Dirección Nacional de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda).

En este caso, la sustentación de la petición impetrada se funda en los mismos elementos aducidos para impugnar el cambio de zonificación de la finca identificada en párrafos anteriores, es decir, que la entidad demandada aprobó el cambio de zonificación de la Finca 21773 sin la debida consulta ciudadana, y que los residentes del lugar y presuntos afectados con la expedición del acto en cuestión conocieron de este hecho en fecha posterior, por medio de un letrado que anunciaba la construcción de un proyecto de enorme magnitud en dicha área.

Como prueba de ello, se aporta copia autenticada de la Nota No.14.500-130-06 del 3 de febrero de 2006, suscrita por el Director General de Desarrollo Urbano, donde se indica que para la solicitud de este tipo de cambio de código de zona no se realizó consulta ciudadana, debido a que el sector en el cual se aplicaba está zonificado como alta densidad. (Fs. 50-51)

Toda vez que la situación plasmada por la parte actora, preliminarmente, comprueba que en la expedición del Resuelto No. 33 de 4 de febrero de 2003, no se cumplió con el requisito de participación ciudadana de conformidad a los términos preceptuados en la Ley No. 6 de 2002, es dable decretar la suspensión del acto administrativo, primordialmente en atención a salvaguardar los intereses ciudadanos posiblemente afectados con la emisión del acto administrativo demandado.

Finalmente, hay que reiterar que la opinión aquí vertida no constituye un pronunciamiento de fondo en el presente litigio, situación que será deslindada surtidos todos los trámites y etapas previstas en la ley para este tipo de proceso.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, SUSPENDEN PROVISIONALMENTE los efectos del Resuelto No. 33 del 4 de febrero de 2003, emitido por la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda.

Notifíquese

ADÁN ARNULFO ARJONA L.  
VICTOR L. BENAVIDES P. -- WINSTON SPADAFORA FRANCO  
JANINA SMALL (Secretaria)