

fue aprobado para la finca No.22341.

Sostienen que el 20 de agosto de 1996 el Arq. Edwin Brown solicitó a la Directora General de Desarrollo Urbano la aprobación del cambio de zonificación, para 3 fincas, entre éstas la 22341, de RM1 A RM3.

Tal solicitud fue negada por la funcionaria y sólo consideró prudente aumentar a RM2.

El 18 de noviembre de 1996 se endereza ese Despacho otra nueva solicitud para obtener el comentado cambio y, de acuerdo con los hechos descritos, no reunía los requisitos legales.

Esta nueva solicitud fue acompañada de copia al entonces Ministro de Vivienda, lo que los demandantes interpretan como una forma de presión para la Dirección de Desarrollo Urbano.

Se refieren al informe técnico de 22 de noviembre de 1996 que no considera factible el código de zona RM3 y recomienda la concesión sólo a RM2.

El 14 de enero de 1997 mediante el Resuelto No. 14 las autoridades de la Dirección de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda negaron el cambio de código de RM1 a RM3 y aprobaron el cambio de código de zona de RM1 a RM2.

Los solicitantes reiteran su petición de cambio de zona el 11 de mayo de 1998, esta vez de RM2 a RM3, más 49.8% de tolerancia de densidad. Esta solicitud, según los proponentes, tampoco cumplió con los requisitos legales.

A raíz de este petitorio fue levantado el Informe Técnico No.134-98 de 20 de mayo de 1998, donde los arquitectos Rosas y Aguilar, arribaron a la siguiente conclusión:

"EN CONCLUSIÓN CONSIDERAMOS QUE NO ES FACTIBLE EL CAMBIO DE CÓDIGO DE ZONA DE RM2 A RM3 + TOLERANCIA DE 49.8% DE TOLERANCIA EN DENSIDAD, EL CUAL REPRESENTA UN AUMENTO DE DENSIDAD DE 1000PERS/HAS. A 2,237.03 PERS/HAS. (RM3 + 49.8%)." (Véase foja 6 del expediente).
Subrayado por la Sala.

También mencionan los recurrentes el Informe General del caso de El Cangrejo, donde se menciona que el cambio de código de zona a RM3 fue aprobado por instrucciones de la administración, pese a las recomendaciones de mantenerlo bajo el código de RM2.

Traen a colación las Resoluciones 8-86, de 28 de julio de 1986, y 213-93, de 29 de octubre de 1993, ambas reguladoras en materia de cambios de zonificación.

Pese a que el trámite contenido en la Resolución No. 213-93 le daba participación a los residentes del área, donde se proyectaba hacer los cambios, dicha resolución es dejada sin efecto el 28 de diciembre de 1994, mediante Resolución No. 171-94, cuya vigencia inicia sólo hasta el 26 de agosto de 1999, fecha en que fue publicada en la Gaceta Oficial.

Atendiendo a estos hechos, los impugnantes sostienen que la Resolución No. 213-93, de 29 de octubre de 1993, estaba vigente cuando fue expedida la Resolución No. 122, hoy impugnada, sin que previa a su emisión se cumpliera con el trámite que ella establece.

En adición a ello, la Resolución No. 213-93 prohíbe a la Dirección de Desarrollo Urbano tramitar solicitudes de cambios de código de zonificación para las fincas que, dentro del lapso 3 años antes, se les hubiera negado este cambio. Lo operado en el caso bajo análisis claramente contraría estas disposiciones, toda vez que en menos de un (1) año y medio se aprobaron dos cambios de código de zonificación para la finca 22341.

El cambio aprobado mediante el acto impugnado sirvió para que la Dirección de Obras y Construcciones aprobara el anteproyecto "Edificio Vista Park I", mediante Resolución No. 623-98, de 22 de octubre de 1998.

NORMAS QUE SE CONSIDERAN INFRINGIDAS

EL CONCEPTO DE SU TRANSGRESIÓN.

Los postulantes estiman que el acto impugnado adolece de vicios de ilegalidad que enmarcaron bajo tres puntos: infracción literal de la Ley, quebrantamiento de las formalidades legales y desviación de poder.

En este sentido argumentan los demandantes que el contenido de la Resolución No. 122 se aparta del texto de los artículos 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado mediante la Ley No. 14 de 28 de octubre de 1976; 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada por la Ley No.15 de 28 de octubre de 1977; 15 del Código Civil; 757 del Código Administrativo, literales b, c, d, e y f y parágrafo del artículo 13 de la Resolución No.213-93 de 29 de octubre de 1993; literal c.1 del numeral 2 del literal C de la Resolución No.8-86 de 28 de julio de 1986 y el artículo 1ro. del Decreto de Gabinete No. 26 de 7 de febrero de 1990.

Las normas antes enunciadas se reproducen a continuación en ese mismo orden:

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

"Artículo 26: Todas las personas son iguales ante la ley y tiene derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social."

A criterio de los actores se dio un trato preferencial a los solicitantes del cambio de código de zonificación para la finca 22341, lo que quedó claramente evidenciado en los varios informes elaborados durante el proceso surtido ante el Ministerio de Vivienda, lo que viola el principio de igualdad consagrada en la disposición transcrita.

Convención Americana sobre Derechos Humanos

"Artículo 24: Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley."

Bajo el mismo supuesto de trato preferencial se sustenta este cargo de infracción. El tratamiento ventajoso se revela en las circunstancias que los actores resumieron en 3 puntos:"

- "a. De una anuencia desmedida en tolerar (por las autoridades) las irregularidades formales de las originales solicitudes de cambio de código de zona;
- b. De la concesión en ese período de un cambio de zona no solicitado (especie de transacción con la que los representantes de VIPASA, S. A. no quedaron satisfechos) en lugar de desestimar de plano la solicitud hecha; y
- c. De la probada presión ejercida sobre funcionarios de nivel medio por los promotores de los cambios de código."

Reiteraron que éste fue un caso único, por encima de los parámetros legales.

Código Civil

"Artículo 15: Las órdenes y demás actos ejecutivos del Gobierno, expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria, tienen fuerza obligatoria y serán aplicados mientras no sean contrarios a la Constitución y a las leyes."

La violación se produce al incumplir lo dispuesto en la Resolución No. 8-86, por 3 razones fundamentales:

- "a. No se expidió el resuelto impugnado sobre la base de los informes técnicos que reposan en los expedientes respectivos;
- b.. No se publicó el Resuelto impugnado en la Gaceta Oficial; y
- c. Quien firmó la petición no fue el Representante Legal de la sociedad propietaria de la finca favorecida por el cambio de zonificación."

También se omitió el trámite estipulado en la Resolución No. 213-93.

Código Administrativo

"Artículo 757: El orden de preferencia de disposiciones contradictorias en asuntos nacionales, será el siguiente: la ley, el reglamento del Poder Ejecutivo y la orden superior.

En los asuntos municipales el orden de prelación es el siguiente: las leyes, los reglamentos del Alcalde y las órdenes superiores.

Cuando una ley o el acuerdo autoricen al Poder Ejecutivo a algún otro empleado del orden político para reglamentar algún asunto municipal, el lugar de prelación del respectivo reglamentos será a continuación de la Ley o acuerdo en cuya virtud se expidió dicho reglamento.

Si el conflicto fuere entre leyes y acuerdos municipales, se observarán las disposiciones de las primeras; y entre las órdenes de los superiores, se prefiere la de mayor categoría."

A criterio de los impugnantes, en el caso cuestionado una orden superior fue suficiente para que se aprobara un cambio de código de zonificación en contraposición a la normativa que regenta la materia y los informes técnicos realizados.

Resolución No. 213-93

"Artículo 13: Las solicitudes de cambio de código de zonificación de que trata esta Resolución, seguirán el siguiente procedimiento:

- a. . . .
- b. Una vez que se verifica que la solicitud ha sido presentada de conformidad con las disposiciones que reglamentan la materia, será entregada al Secretario del Comité, quien procederá a:
 - b.1 Programar la Audiencia para la evaluación del caso.
 - b.2 Enviar la documentación del caso a los miembros del Comité con la fecha estipulada para la celebración de la Audiencia.
- c. El Ministerio de Vivienda publicará en tres diarios de amplia circulación durante una semana, en tres días distintos un anuncio sobre la celebración de la Audiencia, incluyendo los datos mencionados en el Artículo 11, con excepción del estudio técnico. El Secretario del Comité deberá informar acerca de los pormenores de la audiencia, y siguiendo los procedimientos legales que regulan la materia, a los vecinos inmediatamente adyacentes al lote o lotes afectados. También procurará informar a los vecinos dentro del área de influencia indicada en el acápite "a" del Artículo 12, con base en una muestra estadísticamente aceptable.
- d. Cumplidos los pasos anteriores se celebrará una audiencia en la cual el Comité Técnico de Zonificaciones analizará la información suministrada y con base en ésta, evaluará la solicitud presentada y emitirá un fallo recomendando su aprobación o rechazo.

- e. El Director General de Desarrollo Urbano expedirá, en un plazo no mayor de tres días, una resolución indicando la decisión final al respecto, la cual deberá ser promulgada en la Gaceta Oficial.
- f. El Secretario del Comité notificará a los vecinos inmediatamente adyacentes al predio para el cual se solicitó el cambio de código de zona, dentro de los tres días siguientes a la fecha de la Resolución.
- f. . . ."

La violación es directa, por falta de aplicación, según los actores, porque se obviaron los procedimientos detallados en estos literales.

PARÁGRAFO: La Dirección General de Desarrollo Urbano se abstendrá de recibir nuevas solicitudes para las fincas o lotes que ya hayan sido tramitadas anteriormente con resultados desfavorables, durante un término no menor de tres años a partir de la fecha de último documento legal expedido a través del cual se negó la solicitud, la reconsideración o la apelación."

Contrario a lo establecido en esta excerta la Dirección de Desarrollo Urbano, luego de negar la solicitud de cambio de zona de RM1 a RM3 y aprobar sólo el cambio a RM2, en un año aprobó el cambio a RM3, lo que calificaron como una "celeridad casi milagrosa".

Resolución No. 8-86

- "c. Criterios de decisión:
 - c.1 Para cambios de zonificación, retiro lateral o posterior, adosamiento a línea de propiedad, tolerancia en la densidad o altura de los edificios dentro de la norma vigente."

Sostienen los proponentes que a pesar de estar vigente la Resolución No. 213-93, la Dirección General de Desarrollo Urbano expidió el acto impugnado con base en el procedimiento establecido en la Resolución No. 8-86 y, aunque consideraron ilegal tal proceder, advirtieron que se omitió la aplicación del procedimiento instituido en esta disposición, que establece que la aprobación o rechazo del cambio de código de zonificación se fundamentará en el informe técnico.

Así en el caso del cambio de código de zonificación solicitados por la empresa VIPASA, S. A. los informes técnicos (22 de noviembre de 1996, 20 de mayo de 1998 e Informe General del caso El Cangrejo) son contrarios a su aprobación.

Decreto de Gabinete No. 26 de 1990

"Artículo 1: La Gaceta Oficial es el órgano de publicidad del Estado, en el que se hará promulgación de las Leyes, Decretos expedidos por el Consejo de Gabinete, Decretos Ejecutivos, Resoluciones, Resueltos, Acuerdos y cualquier otro acto normativo, reglamentario o que contenga actos definitivos de interés general. De igual manera, deberá publicarse en la Gaceta Oficial los avisos, así como los contratos y cualquier instrumento o acto cuya publicación en la misma ordene expresamente la Ley."

Argumentan los proponentes que a pesar que el acto impugnado fue expedido durante la vigencia de este Decreto no ha sido promulgado, de allí la evidente violación.

- Quebrantamiento de las formalidades legales:

Se aduce que la Resolución No. 122 de 20 de mayo de 1998 adolece de vicios de nulidad, por incumplimiento de las formalidades legales, por las siguientes razones:

1. Incumplimiento de la formalidad señalada en el artículo 13 de la Resolución No. 213-93 de 29 de octubre de 1993, por falta de publicación en diarios locales, de notificación a los vecinos afectados y por no haberse celebrado audiencia

pública.

2. Incumplimiento de la formalidad exigida en el artículo primero del Decreto de Gabinete No. 26 de 7 de febrero de 1990, por falta de publicación en la Gaceta Oficial.

3. Incumplimiento de la formalidad establecida en el literal c.1, del numeral 2, del literal C de la Resolución No. 8-86 de 28 de julio de 1986, por falta de promulgación del Resuelto No.122 que aprueba el cambio de zonificación.

4. Incumplimiento de la formalidad prevista en la frase "Solicitud formal en papel sellado que dirige el propietario y el arquitecto responsable al Director General de Desarrollo Urbano" del literal a.1 del numeral 1, del literal B de la Resolución No. 8-86 de 28 de julio de 1986, por falta de la solicitud firmada por la representante legal de VIPASA, S. A., propietaria de la finca 22341.

A efectos de explicar cómo se produjo la transgresión, señalaron que la representante legal de VIPASA, S. A., propietaria de la finca 22341, es su presidenta Gladys Abadi, y que el Ing. Simón Abadi ocupa el cargo de secretario y que, a pesar de que en el Pacto Social se indica que en ausencia del Presidente la representación legal la ejercerá el secretario, no consta que él haya firmado por ausencia de la Presidenta. Por tanto, consideraron que no estaba facultado para ejercer la representación legal de la sociedad dueña de la finca.

- Desviación de poder:

Aprecian los demandantes actos típicos de desviación de poder en la actuación de la Dirección General de Desarrollo Urbano, porque la función de regular las zonificaciones no es una facultad discrecional de la entidad, sino que sólo sobre la base de un informe técnico favorable podría la Dirección General de Desarrollo Urbano acceder a aprobar un cambio de código de zonificación.

Es evidente que el área donde se pretende construir el Edif. Vista Park, para lo cual se pidió el cambio de código de zonificación de la finca 22341, no se enmarca dentro de un código de zonificación RM3, sino de baja densidad que se identifica con un código RM1.

En atención a ello sostienen que la actuación de la entidad demandada carece de respaldo jurídico, porque no se sustenta en hechos objetivos (apreciaciones científicas de los técnicos), toda vez que el funcionario se aleja de su función de regular las zonificaciones en base a la planificación urbana, para favorecer los intereses del dueño de la finca, en perjuicio de los moradores del sector.

La aprobación del cambio de código de zonificación de la finca 22341 a RM3, con tolerancia de densidad 49.8%, hace notoria la desviación de poder que operó en este caso, dado que el fin perseguido ha sido distinto al previsto en la ley.

INFORME DE CONDUCTA DE LA AUTORIDAD DEMANDADA

Mediante la Nota No.14321-411-200, de 5 de abril de 2000, el Director General de Desarrollo Urbano explicó a la Sala su participación en este caso.

El funcionario manifestó que el 12 de mayo de 1998 el arquitecto Edwin Brown, en representación de VIPASA, S.A., solicitó el cambio de código de zona de la finca No. 22341, a RM3 de tolerancia en densidad 49.8%. Para esta fecha la finca era regida por el código RM2.

Según los planteamientos expuestos en este informe las "altimetrías existentes en este sector oscilan entre planta baja y tres altos hasta planta baja y trece altos, existen residencias de una planta únicamente que datan de muchos años, las cuales tienen el potencial de la alta densidad como norma vigente."

Del mismo modo afirmó que la solicitud cumplió con los requisitos reglamentarios.

Descartó de igual forma que hayan infringido el Decreto de Gabinete No.26 de 7 de febrero de 1990, por falta de publicación del acto en la Gaceta Oficial,

toda vez que los resueltos relacionados a cambios de zonificación tienen un interés particular y no general, dado que afectan a una finca específica. Al no tratarse de actos definitivos de interés general que son aquellos que deben publicarse en la Gaceta, no se considera amparado por este Decreto.

Tampoco considera aplicable al caso en controversia la Resolución No.213-93, de 29 de octubre de 1993, según lo dispuesto en el artículo 10 de esta normativa, pues según su deducción de los literales a, b y c el Corregimiento de Bella Vista, donde se ubica la finca No. 22341, no se ha hecho una planificación o emitido normativa alguna durante los últimos 15 años, lo que lo mantiene como sector en estudio.

Para concluir, la autoridad demandada señaló:

"Finalmente Honorable Magistrado, queremos manifestarle que nuestras ciudades son entes dinámicos que con el acelerado crecimiento, requiere de constantes monitoreo, para irse adecuando a la demanda actual y al desarrollo físico espacial."

OPOSICIONES A LA PRESENTE DEMANDA

Ha concurrido al proceso la licenciada Haydée Espinosa, solicitando que se le tenga como parte, y la firma forense Rosas & Rosas, como apoderada judicial de VIPASA, S. A. Ambas, con el objeto de oponerse a la demanda presentada.

En sustento a su petición la licenciada Haydée Espinosa argumentó, entre otros puntos, lo siguiente:

"TERCERO: El Mosaico No.3 del plano regular de la ciudad de Panamá, nos indica, claramente, que el sector del Barrio del Cangrejo donde se encuentra ubicada la Finca en discusión (sic), cuenta desde su inicio con una infraestructura y zonificación oficial para usos de alta densidad. Hay que dejar claro que el plano anteriormente citado fue elaborado por el Instituto de Vivienda y Urbanismo en el año 1965, es decir hace más de 35 años.

QUINTO: El futuro edificio que se desea construir en la Finca objeto del Resuelto Impugnado, cuenta con la cantidad de estacionamientos suficientes para satisfacer las necesidades de sus habitantes, por lo que es obvio descartar la posibilidad de que el mismo origine problemas con el tránsito vehicular dentro de la calle 3B norte, El Cangrejo. Igualmente descartamos la posibilidad de problemas con la vialidad de la calle en mención, pues como expresa claramente la Resolución No. 623-98 de 22 de octubre de 1988, emitida por la Dirección de Obras y Construcciones Municipales del Distrito de Panamá: 'las mejores propuestas sobre la Finca No. 23341 superan en ochenta y cinco estacionamientos adicionales a los requeridos por las normas vigentes...'

SEXTO: Cabe anotar que la Resolución No. 213-93 de 29 de octubre de 1993, que reglamenta el literal "q" del artículo 2 de la Ley 9 de 25 de enero de 1973, por la cual se creo (sic) el Comité Técnico de Zonificaciones de la ciudad de Panamá y se reglamentaba el trámite para Cambios de Código de Zonificación, en la cual se determinaba que la comunidad podía participar en una audiencia notificada mediante edictos en periódicos y oponerse al cambio de zonificación, fue derogada mediante la Resolución No. 171-94 de 28 de diciembre de 1994."

En iguales razones se apoyó la apoderada judicial de VIPASA, S. A. para solicitar el levantamiento de la medida. Esta empresa por su parte agregó que la mayoría de las fincas ubicadas en la misma calle están clasificadas con el código RM2, que corresponde a un código de zonificación de alta densidad. En torno a este tema explicó que, en este caso, no se ha producido un cambio abrupto de zonificación, porque el cambio de RM2 a RM3, son subcategorías de alta densidad. Dicho cambio puede ser soportado por la infraestructura existente en el sector, agregó.

Apoya sus aseveraciones en el "Suplemento Gráfico de las Normas de Desarrollo Urbano para la Ciudad de Panamá, actualizado hasta diciembre de 1986",

del cual se comprueba, según el petente, en el Mosaico No. 3 que una finca a pocos metros del Proyecto Vista Park, es RM3, lo que corrobora que, desde hace más de 14 años, "la tendencia en el sector, además de ser de alta densidad, era de RM3." Lo mismo puede observarse en este documento que, en un área de 500 mts. a la redonda al lugar donde está la finca objeto del conflicto, se han otorgado múltiples cambios de zonificación de la categoría RM3.

Ataca de igual forma el contenido del documento que figura en el Anexo, suscrito por los arquitectos del Departamento de Trámites, Itza Rosas y Rubén Aguilar. En este orden de ideas, señala el gestor que a ninguno de estos funcionarios le corresponde aprobar un cambio de zonificación. Siendo esta función, competencia exclusiva del Director General de Desarrollo Urbano. Por tanto, a los dos primeros correspondía analizar aspectos de orden técnico y rendir un informe, que recoja las razones que sustenten su recomendación.

Lo mismo ocurre con el Informe General del Caso del Cangrejo (fs. 7), señaló. Al referirse a este informe manifestó lo siguiente:

"Como es natural, este informe no constituye un informe general sobre el caso El Cangrejo, sino es un informe elaborado posteriormente al cambio de zonificación autorizado por el resuelto impugnado. Tiene, en adición a las deficiencias ya anotadas, que carece de fecha, no lo firma nadie responsable, es posterior a la medida impugnada, no dice a quien (sic) está dirigido y contiene aseveraciones injustificadas: Por ejemplo, se sugiere que el Ministro del ramo, a través de la Dirección General, impartió instrucciones para aprobar el cambio solicitado, materia en la cual no tiene competencia el Ministro en primera instancia, lo que a su vez contrasta con lo aseverado en el informe principal, en el que se indica que dicho cambio fue acordado en reunión celebrada en la Dirección General de Desarrollo Urbano."

OPINIÓN DE LA PROCURADORA DE LA ADMINISTRACIÓN

Mediante su Vista Fiscal No. 603, de 6 de noviembre de 2000, legible de fojas 220 a 237, se mostró a favor del acto impugnado por considerar que su emisión se ajusta a la normativa regente. Por tanto, solicitó a la Sala declararlo legal.

En tal sentido, la Procuradora señaló que a la fecha en que se presentó la solicitud que originó el acto acusado, la finca estaba regida por el código RM2 y que en este sector predomina la alta densidad.

Otro punto advertido por la funcionaria es la falta de aplicación del Decreto de Gabinete No. 26 de 7 de febrero de 1990 y de la Resolución No. 213-93 de 29 de octubre de 1993, a este caso.

FASE DE PRUEBAS

Iniciada la etapa probatoria fueron aportadas tanto testimoniales, como documentales y periciales,

Hugo Alberto Rosales Juárez, quien ocupara los cargos de Jefe de Departamento, Subdirector y Director de Desarrollo Urbano entre 1988 y 1992, en el Ministerio de Vivienda explicó que los límites de densidad para los cambios de zonificación obedecen a un número máximo de habitantes por hectárea, que ellos han sido fijados para evitar mezclas de edificaciones que pudieran afectar la prestación de los servicios públicos, el tránsito vehicular y la fisonomía urbana (fs. 335 a 339).

El declarante manifestó que la aprobación o rechazo de un cambio de código de zona se basa en los resultados del informe técnico. Seguidamente detalló que los criterios técnicos a evaluar:

- "1. que no afecte el volumen de tránsito (sic) en la calle de acceso
2. que no se disminuya la capacidad de las redes de infraestructura (acueductos, alcantarillados, tendido eléctrico etc.)
3. que no se ocasionen (sic) molestias y perjuicios en el vecindario.
- 4- que las características del lote permitan atender la nueva zonificación.
5. Que no se altere el carácter (sic) homogéneo, urbanísticamente (sic)

hablando de la zona."

Aseguró que aprobar un cambio de código de zonificación en desconocimiento del informe técnico sería arbitrario.

El apoderado judicial de VIPASA, S. A. preguntó al testigo qué procedería si existiera conflicto entre las apreciaciones plasmadas por los expertos en el informe técnico y el Director del Departamento de Desarrollo Urbano, y reiteró que la decisión final la toma el Director con base en el informe técnico solicitado.

También puntualizó que no es frecuente una solicitud de código de zona RM3, porque éste es el nivel más alto existente en la zonificación de la Ciudad de Panamá y las tolerancias se refieren a pequeños incrementos en los límites de las normas que no sobrepasen el 10% de las mismas.

Fue llamado a rendir testimonio Álvaro González Clare, arquitecto (fs. 340 a 342 y 375 a 382). El testigo explicó el contenido de los planos de la zonificación del sector El Cangrejo para los años 1965, 1986 y 1999, apreciables de folios 294 a 297. En primer término se advierte en ellos el predominio de las zonas de alta densidad en las vías principales, con un código de zonificación de RM3 y en las vías secundarias se mantienen densidades menores de RM1 y RM2.

Tal diferencia la amplió en los siguientes términos:

"El barrio el Cangrejo fue diseñado con las características propias que tienen desarrollos de urbanizaciones de este tipo en la cual los urbanizadores delegan en las vías diferentes (sic) jerarquías de uso, estas vías van desde las principales hasta las secundarias delegándole (sic) a principales las de mayor intensidad comercial si fuera el caso y habitacional y a las secundarias las de menor impacto esencialmente residencial. Para diferenciar las vías de igual forma los urbanizadores diseñan las calles con diferencias de anchos de rodaduras, servidumbre e infraestructura de servicio básico, obviamente dándole a las de mayor jerarquía la mayor servidumbre, mayor rodadura y mayor infraestructura. PREGUNTADO: Cómo impacta del punto de vista urbanístico esta diferencia en densidad entre las vías principales y vías secundarias. CONTESTO: Obviamente que las vías principales están diseñadas para recibir una mayor carga habitacional y consecuentemente la infraestructura debe responder a esa condición, las calles (sic) secundarias (sic) inversamente están (sic) diseñadas para uso de menor impacto habitacional, esta diferencia es muy importante para conseguir o lograr en el barrio condiciones de uso que favorezcan a los habitantes y consecuentemente a la calidad de vida de ellos."

Al referirse en concreto a la Calle José Martí donde se pretende edificar el proyecto en disputa exteriorizó sus impresiones del modo citado a continuación:

"La calle José Martí desde 1965 a 1999 conforme a las normas de zonificación a mantenido sus zonas entre RM1 y RM2. La RM1 colindante con el parque y la RM2 en la (sic) mano opuesta de la vía. En 1965 la norma RM1 del lado donde está el proyecto en consideración era de 500 personas por hectáreas en 1986 fue aumentada a 750 personas por hectáreas (sic), y mediante un cambio individual de zona se subió a 1000 personas por hectáreas, si ese lote se sube a la densidad que permite el RM3 y además se le da una tolerancia de 49.8% significa que en relación a el (sic) año 1965 se está quintuplicando la densidad originalmente permitida en 1965 tratándose (sic) la calle José Martí (sic) una vía secundaria una carga habitacional (sic) de esta naturaleza es indudablemente exagerada mi apreciación profesional para el sector inclusive."

Al ser interrogado sobre por qué se observan excepciones a esta constante, es decir lotes individuales clasificados con mayor densidad, respondió que originalmente los cambios se hacían por sectores, pero que de unos años al presente, el Ministerio los autoriza por lote individual; un cambio radical que pudiera acarrear carga habitacional, con el consecuente aumento en la necesidad de servicios básicos, sobre todo el tránsito y estacionamiento.

Interesaba saber por qué existen en el sector edificios de más de 15 pisos, construidos en códigos de zonificación RM1 y RM2.

A efectos de responder a esta interrogante el entrevistado hizo interesantes aportaciones sobre el mecanismo de bonificaciones:

"El diseño del edificio se limita por la densidad para esto existe una relación entre el número de habitantes que pueden ocupar el edificio y el tamaño del lote, en base a la norma y dependiendo del tamaño del apartamento el proyectista diseña el proyecto que de la condición óptima a la inversión, si la rentabilidad del proyecto no es adecuada dentro de las normas existentes, se puede utilizar el mecanismo de bonificación para aumentar la densidad hasta lograr que el proyecto sea rentable para el inversionista ... Tolerancia y bonificación son dos mecanismos completamente distintos, el mecanismo de bonificación que está vigente en la resolución 41-92 del 18 de mayo de 1992 del Ministerio de Vivienda establece una forma de compensación por medio del cual el proyecto debe ampliar espacios abiertos y ofrecer áreas recreativas comunales a cambio de un aumento de densidad en el edificio, el mecanismo de tolerancia no tiene para los efectos reales nada escrito y es discrecional de la Dirección de Desarrollo Urbano, este mecanismo lo que hace es otorgarle al inversionista o al proyecto un porcentaje de ampliación sobre la densidad de la zona correspondiente a cambio de nada, ningún compromiso de parte del inversionista del proyecto. La resolución 41-92 de las bonificaciones fue suspendida por el MIVI desde el año 1994 al 2001 particularmente porque no tenía topes y los proyectistas estaban utilizándola de manera exagerada en detrimento de la ciudad."

Trajo a colación la Resolución No. 152-2001, de 27 de julio de 2001, mediante la cual el Ministerio de Vivienda restablece la vigencia del sistema de bonificación, pero con un límite de 2,000 personas por hectárea bajo el código de RM3.

En cuanto al régimen de tolerancia señaló que no hay nada escrito, salvo la Resolución No. 157-92 de 7 de diciembre de 1992, que fija al Municipio un límite de 10% en casos justificados, por lo considera ésta como una facultad discrecional de la Dirección de Desarrollo Urbano.

En apreciación del arquitecto González el aumento del proyecto en cuestión a RM3, más una tolerancia en densidad de 49.8% permitiría al encargado del proyecto diseñar sobre la base de 2,400 personas por hectárea.

Compareció para ser interrogado Eduardo Rodríguez Pérez, quien también formó parte del Ministerio de Vivienda y de la Cámara Panameña de la Construcción. El testigo apuntó que la urbanización El Cangrejo fue concebida originalmente para mediana y alta densidad.

Otra funcionaria del Ministerio de Vivienda que compareció a declarar fue Martha Cecilia Riera Álvarez, quien enumeró las diferencias sustanciales que en materia de infraestructura existen con relación a los distintos códigos de zonificación.

Puntualizó que en El Cangrejo no existen áreas de baja densidad desde 1979, todos los códigos de zona que se identifican en el área son de alta densidad, y en la misma manzana donde se ubica la Calle José Martí fueron aprobados dos cambios a RM3 y existe un C2.

Se pidió a la testigo que aclarara si durante su gestión como Directora de Urbanismo en el MIVI se adoptó alguna medida tendente a que se zonificara o rezonificara por sectores y no por fincas determinadas y esta fue su respuesta:

"Sí, en el período en que estuvimos en la Dirección de Desarrollo Urbano se hicieron los estudios de rezonificación por sectores, podemos citar Coronado, Obarrio, San Francisco, La Cresta entre otros. Cuando se hicieron estos estudios que se aprobaron mediante un mecanismo de audiencia pública con participación de ciudadanos del sector, establecimos un mecanismo para cambios individuales y se establecía una prohibición al Ministerio de hacer cambios

particulares durante cinco años en esas zonas; no obstante, esta misma Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, declaró nulo el artículo de la prohibición y el mecanismo establecido ya que decía que el Ministerio de la Vivienda no podía desconocer sobre cambios de zonificación lo cual es inherente a su función."

A criterio de la declarante la Calle José Martí es un área subutilizada, porque de acuerdo a los estudios estas zonas están destinadas a alta densidad y a captar el crecimiento poblacional de la ciudad.

Las diferencias entre el mecanismo de bonificación y el de tolerancia las explicó en los términos que a continuación se transcriben:

"El mecanismo de bonificación se basa en el diseño arquitectónico del edificio y en la utilización del terreno donde se va a construir. Es un mecanismo a base de compensaciones, a mayores retiros y menor área de ocupación, se logra mayor densidad de población. Este mecanismo tiene como objetivo fundamental lograr mayor densidad de población y es un mecanismo elaborado por la Dirección de Desarrollo Urbano para ser aplicado por el Municipio de Panamá. El instrumento o mecanismo de tolerancia se da en varios aspectos para lograr densidad, mayores alturas, menores retiros que los estipulados por las normas, menor número de estacionamientos; para su aplicación se le permite al Municipio hasta un 10% de tolerancia. Cuando este es mayor el Ministerio de Vivienda analiza las solicitudes y este análisis debe ser ampliado fuera del lote, se establece un radio de 500 metros y se solicitan algunos criterios para su análisis como son área del lote, antecedentes en el sector, normas vigentes, tendencias, entre otros. El mecanismo de tolerancia se encuentra vigente desde 1986, hasta donde recuerdo. El de bonificación se ha revisado en dos ocasiones (hemos estado en esas comisiones) ya que las densidades que arrojaba eran sin límites o los únicos límites que se establecían eran los sistemas constructivos. Tampoco se le veían los aportes al entorno, los cuales aparecían en los objetivos o considerandos de la resolución que reglamentaba."

Milita en autos, de fojas 392 a 397 el Informe del Peritaje realizado por el Arquitecto Jorge Riba.

Como primer punto de este informe el perito aclaró que el Barrio de El Cangrejo no fue diseñado originalmente como un barrio exclusivamente de alta densidad. Enfatizó el carácter residencial del sector dada la existencia de dos parques y un área destinada al Colegio La Salle. Manifestó que después de 1968 desapareció el parque detrás del Hotel El Panamá y fueron aprobados múltiples cambios de zonificación, práctica que considera atenta contra los principios reconocidos en todas las ciudades de respeto a los derechos urbanísticos.

Estableció que no necesariamente el código RM es equivalente a residencial multifamiliar, pues bajo este código se agrupan distintas categorías de densidad multifamiliar.

En el proceso de "macrozonificación" del Plan Metropolitano, concebido en enero de 2001, el sector de Bella Vista-San Francisco Sur, donde se ubica El Cangrejo todavía no se ha definido por parte del Ministerio de Vivienda la zonificación se aplicará a este sector, sino que está en proceso de consideración de la Comisión Asesora de Urbanismo.

En la parte relativa al alcance del potencial de desarrollo de El Cangrejo, específicamente de la Calle José Martí el informe recoge lo siguiente:

"No. El máximo potencial de desarrollo que permiten las categorías vigentes RM1 y RM2 en el barrio de El Cangrejo y específicamente en la calle José Martí, aún no ha sido alcanzado y es mejor que así sea, en razón de lo siguiente: según el censo de 2000, el barrio de El Cangrejo tiene una población de 7,384 personas; la superficie neta residencial, como se indicó en el punto 1, es de alrededor de 61 has. Si se ocupara solamente la superficie cuya norma es RM1 (20 has.), con la densidad máxima admisible (750 personas/ha), se obtendría el doble de la población actual de todo el barrio. Si se

hiciera lo mismo con las áreas RM2 y RM3, se alcanzaría la cifra de 65,000 habitantes, más de dos veces la población de todo el corregimiento de Bella Vista. Si además de esto se añadieran bonificaciones o tolerancias, se podría llegar, teóricamente, a las 100,000 personas, lo que significa que las normas por sí solas no reflejan las condiciones reales del desarrollo urbano."

En este informe se indica que la altura promedio de los edificios en las calles José Martí y 56 Oeste es de 4 plantas.

Manifestó el arquitecto Riba que un proyecto como Vista Park, bajo un código RM3 con tolerancia en densidad 49.9% podría alcanzar 23 plantas, mientras que bajo un código RM2 y sin tolerancias, el edificio se proyectaría a sólo 8 pisos.

Para concluir puntualizó un edificio de este tamaño, donde pretende construirse, afectaría la escala del sector, incluyendo el parque.

Acompañó el experto un plano con el diseño de las normas de zonificación para el barrio El Cangrejo, del año 1965 (fs. 399). También aportó dos vistas con una proyección a escala de la desproporción de esta torre en correlación con las construcciones aledañas (fs. 402 y 403).

Integra el expediente el informe pericial presentado por el arquitecto Tomás Sosa.

El perito menciona en su informe que a escasos 40 metros del Proyecto Vista Park fue aprobado un cambio a RM3.

El experto dejó sintetizado en su informe que el Barrio de El Cangrejo fue diseñado como un barrio de alta densidad, por lo que, a su consideración, cuenta con la infraestructura de servicios públicos necesaria para este tipo de proyectos.

Aclaró que el código aplicado a la calle José Martí es un código de alta densidad, y que los números se refieren a las variaciones de población.

Estima que El Cangrejo, en particular la Calle José Martí, no ha alcanzado su máximo desarrollo, por lo que es su apreciación que debe densificarse y que no siga subutilizado.

El informe indica que la altura promedio de los edificios en la calle es de 13 niveles.

También se expone en el documento que el código RM no impone un límite de altura. No existe ningún impedimento legal que restrinja la altura de un edificio según las normas de alta densidad.

A fojas 414 y 415 el arquitecto Sosa comenta los costos que representa un proyecto como el planificado para Vista Park, y calculó las unidades habitacionales requeridas para que dicha inversión sea rentable a su promotor.

A juicio del autor del informe la construcción del Proyecto Vista Park, fase I y II no traerá ningún impacto negativo en el área de El Cangrejo ni en la Calle 56 Oeste en particular, porque se está utilizando el criterio de uso intensivo del suelo urbano, que permiten las normas de alta densidad en el sector, lo que traerá una oferta habitacional accesible para la clase media, además de generar fuentes de empleos directos e indirectos.

Otro perito consultado en este proceso fue el arquitecto Juvenal Hernández.

El arquitecto Hernández sostuvo que el barrio de El Cangrejo no fue diseñado para baja densidad, y que desde 1965 para la Calle José Martí se estableció una zona RM2.

Explicó en el informe que el fenómeno que ocurre en El Cangrejo es que los primeros moradores subutilizaron el terreno construyendo edificios para baja y mediana densidad en terrenos clasificados para alta densidad, por lo que estas estructuras están siendo reemplazadas por edificios que albergan alta densidad poblacional. Según su parecer ningún barrio del centro urbano de la Ciudad de

Panamá ha alcanzado el máximo potencial de desarrollo que permiten las zonificaciones. Por tanto, procede incrementar las densidades para incentivar el desarrollo que permite la utilización eficiente de las infraestructuras en el centro urbano, que evitan perjuicios al entorno natural y los altos costos que representa el crecimiento horizontal.

Agregó que a unos 50 metros del proyecto de VIPASA, S. A. se aprobó un cambio de RM1 a RM3 y que ello traería como consecuencia que en la misma calle se construya un proyecto de densidad para dos mil personas por hectárea, dado el restablecimiento del sistema de bonificaciones a través de la Resolución No. 152-2001. Además del Edif. Le Baron ubicado diagonal al proyecto en disputa, que se construyó bajo un código RM2 (1,000 personas por hectárea), le había sido autorizada hasta 1,906.43 personas por hectárea; lo que significa, en términos del autor, "un aumento de densidad de 90.6% (NOVENTA PUNTO SEIS POR CIENTO) adicional al RM2."

Añade el informe que la tendencia de alta densidad del sector, en especial de la Calle José Martí, se ve incrementada por el cambio de zonificación otorgado a una propiedad próxima al Proyecto Vista Park y a la densidad permitida al edificio "Le Baron". Se trajo a colación en el informe el caso del Edif. Terranova una de las edificaciones de mayor altura, de 33 plantas altas, construido en un sector RM1 (ver foto a foja 431).

Sobre el impacto del Proyecto Vista Park el arquitecto Hernández comenta en el informe que el sistema sanitario muestra la misma capacidad tanto para la Vía Argentina, como para las calles José Martí y 56 Oeste.

Otro informe pericial aportado al proceso fue el del ingeniero Edwin Tang. Coincidió en que el barrio El Cangrejo fue diseñado en su mayoría como un barrio residencial de alta densidad, y que en efecto, esta es la tendencia que para este sector sugiere el Plan Metropolitano.

También aseguró que El Cangrejo en general y específicamente la Calle José Martí y demás calles aledañas, donde rigen los códigos RM1 y RM2 son subutilizadas, por lo que no han explotado el máximo de su desarrollo.

De folios 442 a 452 consta otro informe pericial aportado por el arquitecto Juvenal Hernández.

Según este informe luego de la entrada en vigencia de la Resolución No. 213-93 no se han hecho zonificaciones o rezonificaciones generales en El Cangrejo, de allí que concluya que no es aplicable la Resolución No. 213-93.

Indica el informe que antes y después de la emisión del Resuelto impugnado han sido aprobados 46 cambios de código de zona a la categoría RM3, todos dentro del radio de 500 metros del proyecto cuestionado.

El informe enfatiza que la Calle José Martí cuenta con la infraestructura de servicios públicos necesaria para responder a las exigencias de un proyecto de esta envergadura.

Se expone también en este informe que la aprobación de proyectos con densidades superiores 2,000 personas es cada vez más frecuente.

A su informe el autor acompañó copia autenticada de las varias resoluciones de aprobación de los cambios mencionados.

Por su parte, el Ing. Edwin Tang, perito designado por la Procuraduría de la Administración, también emitió un nuevo dictamen en base al cuestionario sometido a su consideración.

Concordó en que el Ministerio de Vivienda no ha zonificado de forma general en el área desde la vigencia de la Resolución No. 213-93.

También concuerda en que la infraestructura de servicios públicos es apta para este tipo de obra, que se han aprobado otros cambios en el área al código RM3 y que dichas inician a partir de 40 mts. del proyecto en disputa.

El expediente contiene de fojas 487 a 573 el informe pericial de tránsito confeccionado por Angelino Harris, ingeniero en transportes.

El perito hizo un análisis basado en el movimiento vehicular del área en distintos períodos [mañana, mediodía y tarde], dirección de la circulación, volúmenes, índices de generación de viajes, cantidad promedio de edificios y sus plantas, horas pico, entre otros factores influyentes.

Producto de sus pesquisas, el Ing. Harris arribó a las conclusiones transcritas a continuación:

" El nivel de servicio del tránsito en las calles de la zona en estudio es "F" en las horas pico de la mañana, mediodía y tarde. Esto indica que la demanda de tránsito excede la capacidad de las vías existente.

Si se considera una modificación en la zonificación que aumente la densidad de habitantes por hectárea esta condición se agravará, tanto para los residentes del área como para los usuarios de los servicios ofrecidos y el tránsito de paso.

Debido a la naturaleza de los flujos de tránsito, cuando un sistema se encuentra operando a capacidad (como es el caso del área en estudio) el incremento en volumen de tránsito produce un incremento mucho mayor en congestión. Esto indica que el cambio de zonificación en el área producirá un efecto negativo severo sobre la operación del tránsito."

Con ocasión de estas conclusiones, es de rigor aclarar que el Ing. Harris clasificó en 6 los niveles de servicio de tránsito:

- "n Nivel de Servicio A: Excelente. Condición de operación libre.
- n Nivel de Servicio B: Bueno. Con pequeñas demoras.
- n Nivel de Servicio C: Bueno para condición urbana general.
- n Nivel de Servicio D: Aceptable. Las demoras se incrementan.
- n Nivel de Servicio E: Operación a capacidad. Límite de flujo estable.
- n Nivel de Servicio F: Congestionamiento. Operación inestable. El volumen es mayor que la capacidad."

Reposa en el expediente de folios 575 a 601, el informe presentado por el Ing. Luis Campana basado en el cuestionario presentado. El experto declaró que la Vía Argentina es de cuatro carriles, pero que solamente dos funcionan, es decir uno en cada sentido, debido a que se permite el estacionamiento sobre la vía, lo que disminuye su capacidad, además de los movimientos que ejecutan los conductores para estacionarse.

De un análisis socioeconómico concluye el testigo que en El Cangrejo se producen menos viajes por día que en otros puntos como Paitilla o Marbella.

Según sus pesquisas y experiencia, las calles circundantes al Proyecto Vista Park tienen la capacidad de soportar los aumentos de circulación vehicular que traería el aumento en la densidad del sitio.

Adicionalmente presentó un estudio de tránsito para el Proyecto Vista Park con el fin de evaluar el impacto del edificio habitado sobre las vías de acceso a él.

Del completo estudio basado en pruebas de campo practicadas los días 10 de abril y 1 de noviembre de 2001, cálculos y proyecciones, el perito concluyó que los movimientos provenientes de la Vía José Martí no generan retrasos significativos en el flujo vehicular ni en la Vía Argentina y ni en la Calle Andrés Bello.

Por su parte el Ing. Edwin Tang, perito de la Procuraduría de la Administración, califica de regular la circulación en los alrededores del Proyecto. Coincidió con los demás expertos que el flujo vehicular predominante en la Vía Argentina proviene de otros puntos de la urbe.

Aseguró que el sistema vial existente en las inmediaciones del Proyecto Vista Park sí tiene la capacidad de soportar un incremento en el tránsito.

Durante la diligencia de entrega de informe pericial fue interrogado el perito de la parte actora Jorge Ricardo Riba Tilton. El perito absolvió las dudas sobre los factores que inciden en la determinación del potencial urbanístico de una zona en particular, proyecciones para el área en estudio del Plan Metropolitano, macrozonificación por sector o área versus zonificación o rezonificación de lotes individuales, entre otros conceptos.

El perito manifestó que el Plan Metropolitano considera a Obarrio, El Cangrejo, Punta Paitilla y Nuevo Campo Alegre como zonas de densidad media y a Obarrio, El Cangrejo, El Carmen, Marbella, Nuevo Obarrio y Punta Paitilla como lugares de alta densidad.

Sobre las zonas progresivamente más exclusivas hacia el centro de la ciudad planteó el perito que el Plan Metropolitano reconoce los problemas que ha traído consigo la sobresaturación de estas áreas, como por ejemplo el acceso, salida y circulación dentro del lugar, el clamor por nuevas vías, la dotación de infraestructuras, aspectos como recolección de basura, disposición de aguas negras, estacionamientos, etc. Dificultades que van mermando la calidad de vida de los afectados.

El perito está a favor de la macrozonificación como el mecanismo ideal. De conformidad con sus apreciaciones la práctica de zonificar o rezonificar por lote individual obedece a la ignorancia, a la complicidad y a la corrupción y generalmente se dan cuando ya los edificios están construidos y los cambios tienden a favorecer a los promotores de las construcciones.

Continuando con el cuestionario a los peritos que actuaron en este proceso, fue interrogado el Ing. Angelino Harris.

El perito explicó que los aforos de tránsito sirven para medir el impacto que tendrán sobre la vías y su operación los cambios en el uso de suelo, y que dichos estudios son necesarios, porque al incrementarse la densidad, aumenta en proporción la demanda en el tránsito vehicular, que se suma a la previamente existente.

Se refirió también, específicamente a la Vía Argentina que, según su declaración, forma parte de la red primaria y secundaria de la ciudad, por tanto es una vía de paso que es utilizada para viajes cuyos orígenes y destinos están fuera de la misma área.

Reiteró que la Vía Argentina cuenta con cuatro carriles, de los cuales sólo se utilizan dos, porque los externos son utilizados como estacionamiento. Según estima, habilitar las cuatro vías, prohibiendo el estacionamiento, no representaría gran mejoría, dado que quienes no utilizan la vía por su poca capacidad, la utilizarían dando como resultado el mismo congestionamiento que hoy se observa, por lo que prohibir los estacionamientos no representa gran inversión para el sistema vial.

Por su parte, el Ingeniero Luis Campana sostuvo que el mejoramiento de la capacidad de la vía debe ser un plan de gobierno para que ello no restrinja el crecimiento de este lugar. Aseguró que sí existe la intención del Municipio de Panamá de dar solución al problema de estacionamientos en la ciudad de Panamá, donde se incluye El Cangrejo.

En el interrogatorio seguido al arquitecto Sosa, el perito puntualizó que El Cangrejo en el Plan Metropolitano se concibe como un barrio con un potencial de desarrollo mixto urbano de alta densidad. Señaló que la altura promedio de los edificios en la Calle José Martí es de 4 a 5 altos, sin desestimar de que esa altura promedio varíe con nuevas construcciones. Ratificó que este barrio fue diseñado para albergar una alta densidad poblacional, y que sus infraestructuras fueron creadas para satisfacer esta demanda.

También fueron cuestionados los peritos Edwin Tang y Juvenal Hernández.

DECISIÓN DE LA SALA

- Legislación sobre Desarrollo Urbano:

La legislación que ha regido el tema de desarrollo urbano ha sufrido constantes cambios desde la creación del Ministerio de Vivienda mediante la Ley No. 9 de 1973, institución a la cual le compete por disposición de esta ley implementar y ejecutar los planes de Desarrollo Urbano, entre otras, mediante el establecimiento de las normas sobre zonificación (literales k y q, artículo 2).

Así pues el 28 de agosto de 1978, con el objeto actualizar y condensar en un solo cuerpo normativo las disposiciones reguladoras de la materia, fue aprobada por Resolución No. 2-78, el documento titulado "NORMAS DE DESARROLLO URBANO PARA LA CIUDAD DE PANAMÁ".

Con posterioridad se expide la Resolución No. 150-83 de 28 de octubre de 1983, publicada en la G.O. de 19,973 de 12 de enero de 1984, que contiene las normas sobre los códigos de zona, en materia de Desarrollo Urbano para la Ciudad de Panamá.

De esta normativa, las disposiciones relacionadas a residencias fueron modificadas mediante la Resolución No.56-90 de 26 de octubre de 1990, publicada en la Gaceta Oficial No. 21,674 de 27 de noviembre de 1990. La misma fue modificada el 7 de diciembre de 1992 por la Resolución No. 157-92.

Las disposiciones aplicables al sector comercial también fueron modificadas por la Resolución No. 180-93 de 13 de septiembre de 1993, publicada en la Gaceta Oficial 20,930 de 8 de octubre de 1993.

De la Resolución No. 150-83 de 28 de octubre de 1983, sólo están vigentes los preceptos sobre el sector industrial.

Esta secuencia cronológica nos lleva a la Resolución No. 8-86 de 28 de julio de 1986, que modifica los requisitos para la preparación y tramitación de las solicitudes para cambios de usos de suelo y líneas de construcción introducidas por la Resolución No. 2-78 de 28 de agosto de 1978, y establece los requisitos para cambios de retiro lateral o posterior, adosamiento a línea de propiedad, tolerancia en densidad o altura en los edificios.

Ulteriormente y con fundamento en el acápite q del artículo 2 de la Ley No. 9 de 25 de enero de 1973, se expide el 29 de octubre de 1993, la Resolución No. 213-93 de 29 de octubre de 1993, publicada en la Gaceta Oficial No. 22,417 de 19 de noviembre de 1993, que los demandantes en este caso denominaron erróneamente como Resolución No. 123. Mediante esta Resolución se crea el Comité Técnico de Zonificaciones de la Ciudad de Panamá, como una entidad adscrita al Ministerio de Vivienda, y se reglamenta el trámite para las solicitudes de cambios de códigos de zonificación.

Con vista en la sentencia de la Sala Tercera fechada 15 de noviembre de 1994, que declaró ilegal el artículo 2do de la Resolución 59-90, mediante el cual el Ministerio de Vivienda se abstenía de otorgar cambios de zonificación en el citado sector durante un período de cinco (5) años, a partir de la aprobación de la rezonificación, el Ministerio de Vivienda, mediante Resolución No. 171-94 de 28 de diciembre de 1994, dejó sin efecto las resoluciones No. 62-90, de 19 de noviembre de 1990; No. 15-92, de 24 de febrero de 1992; No. 131-92, de 2 de noviembre de 1992; No. 130-93, de 1 de junio de 1993; No. 148-93, de 25 de junio de 1993; No. 206-93 de 20 de octubre de 1993 y No. 208-93 de 28 de octubre de 1993, sólo en lo relacionado con los cinco (5) años, a que se refiere el fallo. También dejó sin efecto la Resolución No. 213-93.

Cabe agregar que esta Resolución No. 171-94, que dejó sin efecto la 213-93, no fue publicada en la Gaceta Oficial, si no hasta el 26 de agosto de 1999.

Recientemente mediante fallo de esta Sala, calendado 3 de abril de 2002, se declaró parcialmente nula esta última resolución y se restableció la vigencia de la Resolución No. 213-93, con excepción del literal b del artículo 10 y el artículo 18.

En noviembre de 1998 se expidió la Resolución de Gabinete No. 159, mediante la cual se adopta el estudio del Plan de Desarrollo Urbano Metropolitano como programa de gobierno.

Como producto de este esfuerzo se aprobó el 28 de diciembre de 2000, mediante Decreto Ejecutivo No. 205, el Plan de Desarrollo Urbano de las Áreas

Metropolitanas del Pacífico y del Atlántico, adscrito a la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y su reglamento general, conocido a lo largo de este proceso como Plan Metropolitano.

No obstante esta cambiante normativa que en distintos momentos ha tutelado la materia de las zonificaciones, ha tenido siempre un denominador común, que la aprobación o rechazo de un cambio de código de zonificación debe fundamentarse en las recomendaciones del Informe Técnico.

- De los cambios de código de zona de la finca 22341:

Mediante el acto impugnado, la Resolución No. 122 de 20 de mayo de 1998, la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda aprobó el cambio de código de zona de RM2 a RM3, con 49.8% de tolerancia en densidad, para la finca No. 22341 de 1,350 mts², ubicada en la Avenida 3B Norte (Ave. José Martí), Urbanización El Cangrejo, Corregimiento de Bella Vista (ver foja 1).

Según el Informe Técnico No. 134-98 de 20 de mayo de 1998, que se aprecia a fojas 3 y 4, redactado por la arquitecta responsable Itza Rosas, "el estudio de rezonificación del Corregimiento de Bella Vista aun no aprobada contempla la norma RM2 como potencial maximo (sic) a utilizar para el sector de Calle Jose Martí, Urbanización El Cangrejo."

Se reconoce en este informe altimetrías y desarrollos urbanísticos variables, alternando residencias de una sola planta con edificios de tres y hasta trece altos.

En el aparte de las recomendaciones y observaciones, la funcionaria hizo la siguiente anotación:

"En reunión sostenida en la Dirección General de Desarrollo Urbano, se acordó aprobar como caso único, el cambio de código (sic) de zona RM3 con tolerancia de un 49.8% en densidad."

El anexo de este Informe Técnico No. 134-98, legible a folios 5 y 6, firmado por los arquitectos Itza Rosas y Rubén Aguilar, especifica que en el sector inspeccionado los niveles de ocupación están por debajo de las densidades habitacionales permitidas por la norma vigente RM1 (residencial multifamiliar), que no ha sido desarrollada en su totalidad, ya que ni siquiera se alcanza el máximo de 750 personas por hectárea y que por este motivo se recomendaba mantener el código RM2, aprobado por Resuelto No. 14.

Esta información coincide con las apreciaciones de los testigos en este proceso, que afirmaron que la ocupación del sector está por debajo de sus capacidades.

Advierte este anexo que la categoría solicitada, RM3, se identifica en el área colindante con las vía colectoras y principales, en este caso, Vía Argentina, Vía España y Ave. Manuel Espinosa Batista.

"EN CONCLUSIÓN CONSIDERAMOS QUE NO ES FACTIBLE EL CAMBIO DE CÓDIGO DE ZONA DE RM2 A RM3 + TOLERANCIA DE 49.8% DE TOLERANCIA EN DENSIDAD, EL CUAL REPRESENTA UN AUMENTO DE DENSIDAD DE 1000PERS/HAS. A 2,237.03 PERS/HAS. (RM3 + 49.8%)." (Véase foja 6 del expediente).
Subrayado por la Sala.

Tal como observó esta Magistratura al acceder a la suspensión provisional del Proyecto Vista Park, este informe concluye, pese a la recomendación de mantener el RM2, que el cambio se aprueba por órdenes superiores. Aclaración que, como salvedad, hacen los encargados del estudio de este modo:

"DE ACUERDO CON INSTRUCCIONES EMANADAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE DESARROLLO URBANO, DESPUÉS DE REITERADAS REUNIONES SE NOS SOLICITÓ QUE SE APROBARÁ EL CAMBIO REQUERIDO DE RM2 A RM3 CON TOLERANCIA DE UN 49.8%". (Véase foja 6 del expediente).

Las razones que motivaron la aprobación del código RM3 se repiten en el documento a foja 7, "Informe General del Caso El Cangrejo":

"SEGUNDA PETICIÓN: PRESENTADA POR EL ARQ. EDWIN BROWN EN DONDE

SOLICITA CAMBIO DE CÓDIGO DE ZONA DE RM2 APROBADO ARM3 (sic) + ROLERANCIA (sic) EN DENSIDAD DE UN 48.9%.

DE ACEURDO (sic) CON EL ANÁLISIS DEL DEPARTAMENTO DE TRAMITE (sic), SE RECOMENDABA MANTENER EL CÓDIGO DE ZONA APROBADO MEDIANTE RESUELTO N 14 DEL 14 DE ENERO DE 1996, SIN EMBARGO POR INSTRUCCIONES DE LA ADMINISTRACIÓN A TRAVÉS DE LA DIRECCION DE DESARROLLO URBANO ACORDO APROBAR EL CAMBIO SOLICITADO DE RM2 A RM3 CON TOLERANCIA DE 48.9% EN DENSIDAD, POR LO CUAL SE APROBO MEDIANTE RESUELTO N 122 DE 20 DE MAYO DE 1998 Y Resuelto N 123 del 20 de mayo de 1998" (Subrayado por la Sala).

Tal como se desprende de la información recabada, esta era la segunda petición formulada en menos de un año y medio por el arquitecto Edwin Brown; toda vez que ya existe el antecedente del Resuelto No. 14 de 14 de enero de 1997, que atendía a la solicitud originalmente presentada el 18 de noviembre de 1996, en la cual se pedía el cambio de código de zona de RM1 a RM3 para esta misma finca 22341 (ver foja 18).

Mediante el Resuelto No. 14 se negó el cambio de RM1 a RM3 y en su lugar fue aprobado el cambio de RM1 a RM2. Resalta el documento que "NO ES LA TENDENCIA DEL SECTOR (RM3)."

Esta negativa se fundamentó en el informe técnico de 22 de noviembre de 1996, del Departamento de Trámites de la Dirección General de Desarrollo Urbano, que advierte sobre la inconveniencia del incremento a RM3:

"Lo predominante es la norma RM1, sin embargo, su tendencia de desarrollo es RM2, dejandose (sic) ver claramente en el sitio donde existen edificaciones de planta baja (comercio urbano), más de 6 u 8 altos, residencial. Los estudios que se adelantan para la rezonificación del Corregimiento de Bella Vista, específicamente el sector del Cangrejo, proyecta el cambio de uso de suelo, de RM1 a RM2...., si se desarrollan lotes específicos, con alta densidad (RM3) los mismos traerán conflictos mayores a la propia vía y al área circundante. Además (sic) su infraestructura es completa en cuanto a sus servicios, pero no se sabe a ciencia cierta si los actuales sistemas tendrán la capacidad como para absorber (sic) el servicio requerido a edificaciones que sobrepasen de los 10 altos.

Del análisis anterior consideramos que no es factible otorgar el Código de Zona RM3." (Véanse fojas 23 y 24 del expediente).
El resaltado es de la Sala.

Recalca este informe que la norma vigente RM1 no ha sido desarrollada a capacidad, por tanto, el estudio de rezonificación sólo contempla RM2 para este sector.

Conforme se deduce de la información reseñada, en todas las evaluaciones hechas, los expertos en la materia han recomendado que no se aprobara un cambio de código de zona RM3.

- Consideraciones previas:

En este proceso tanto testigos como peritos han expuesto sus apreciaciones favoreciendo o contrariando el código RM3 en la finca 22341, en base a valiosa información, pruebas de campo y su experiencia.

Ciertamente la razón principal que sustenta la propuesta de quienes están a favor de aplicar el código RM3 es que la tendencia del sector es de alta densidad; no obstante, existen subcategorías de alta densidad claramente definidas que tienen su razón de ser, a saber, RM: 600 personas por hectárea, RM1: 750 personas por hectárea, RM2: 1,000 personas por hectárea y RM3: 1,500 personas por hectárea. Entendiéndose por densidad como la relación entre la cantidad de personas y la porción de terreno que ellas ocupan.

Se colige de los conceptos expuestos que la alta densidad oscila entre 600 y 1,500 personas por hectárea. Y, en este caso, no se debate si El Cangrejo es o no una zona de alta o mediana densidad, sino la categoría de alta densidad que

se le pretende aplicar a la finca 22341, ubicada en la Calle José Martí de este Corregimiento. Por tanto, el hecho de que el sector de El 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.

La zonificación o rezonificación debe atender a las infraestructuras en materia de abastecimiento de servicio público, pero sobretodo de desarrollo vial, y si bien es cierto, en el negocio sub júdice la aprobación de cambios de zonificación se otorgan a una finca en particular, éstos son de medular significación por las repercusiones que tales cambios conllevan para el sector donde se ubica la finca.

La Sala ha concluido, luego de un detenido análisis, que en este caso en particular, la aprobación de la segunda petición de cambio de código de zona para desarrollar el Proyecto Vista Park, ha desatendido las disposiciones que ordenan su apego a los conceptos que sustentan el informe técnico.

Y es que de la lectura del material incorporado al expediente se desprende, claramente, que los informes técnicos que preceden la aprobación del cambio de código de zona a RM3, no recomendaban su aplicación. Como se aprecia en las constancias que militan en autos, todos los informes técnicos rivalizaban con la aprobación para la finca 22341 del código de zona RM3. Hace aún más palpable esta irregularidad, el Informe Técnico No. 134-94, donde se deja establecido que se aprueba como un caso único.

Vale mencionar, que si bien en el proceso se ha mantenido que el código que regía al momento de solicitar el cambio era RM2, no es menos cierto que entre la solicitud primaria que fue negada y entre el acto impugnado sólo media un período de 1 año y cuatro meses y las recomendaciones de los técnicos no variaron durante ese lapso.

Tal como se estableció en líneas precedentes, la normativa en materia de zonificaciones ha mantenido el criterio de que la aprobación o rechazo debe sustentarse en las recomendaciones del Informe Técnico, que a tales efectos debe levantarse previamente. Sin embargo, esto no aconteció en el presente caso. Por el contrario, de la sucesión de eventos surtidos ante la Dirección de Desarrollo Urbano del Ministerio de la Vivienda, se advierte una intromisión de los dirigentes de esta entidad para aquella época, en la decisión objeto del presente recurso. Así se dejó expresado en el Auto de 23 de marzo de 2000, cuando este Tribunal al conocer de la solicitud de suspensión provisional del acto demandado, esgrimió los siguientes comentarios:

"3. Los informes técnicos elaborados por las autoridades del Ministerio de Vivienda en las distintas ocasiones en que el promotor del proyecto solicitó el cambio de Código de Zonificación son coincidentes en la no viabilidad de dicho incremento. Así, en el informe técnico de fecha 22 de noviembre de 1996, el departamento de trámites de la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, efectuó los siguientes señalamientos sobre la inconveniencia de cambiar el Código de Zona de RM2 a RM3, en los siguientes términos:

'... , si se desarrollan lotes específicos, con alta densidad (RM3) los mismos traerán conflictos mayores a la propia vía y al área circundante. Además (sic) su infraestructura es completa en cuanto a sus servicios, pero no se sabe a ciencia cierta si los actuales sistemas tendrán la capacidad como para absorber el servicio requerido a edificaciones que sobre pasan de los 10 altos.

. . .

Del análisis anterior consideramos que no es factible otorgar el Código de Zona RM3.' (Véanse fojas 23 y 24 del expediente). El resaltado es de la Sala.

En el mismo sentido, las propias autoridades técnicas del Ministerio de Vivienda expresaron en su informe de 20 de mayo de 1998, elaborado con motivo de la segunda petición de cambio de zona planteada por el promotor, la siguiente conclusión:

'EN CONCLUSIÓN CONSIDERAMOS QUE NO ES FACTIBLE EL CAMBIO DE CÓDIGO DE ZONA DE RM2 A RM3 + TOLERANCIA DE 49.8% DE TOLERANCIA EN DENSIDAD, EL CUAL REPRESENTA UN AUMENTO DE DENSIDAD DE 1000PERS/HAS. A 2,237.03 PERS/HAS. (RM3 + 49.8%).' (Véase foja 6 del expediente). Subrayado por la Sala.

4. Como un elemento adicional, en el Resuelto No. 14 de 14 de enero de 1997, mediante el cual las autoridades de la Dirección de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda negaron el cambio de código de RM1 a RM3 y aprobaron el cambio de código de zona de RM1 a RM2, se hizo constar que la tendencia del sector donde está ubicado el proyecto no es RM3 (ver foja 18). Es prudente observar además, que esta resolución resolvió la reconsideración formulada por el peticionario, ante la negativa del Ministerio a ampliar la tolerancia en densidad del área de RM1 a RM3; y entre este resuelto, expedido el 14 de enero de 1997 y el acto impugnado, sólo hay 1 año y cuatro meses de diferencia.

5. De la lectura del material incorporado al expediente parece deducirse que el cambio de zonificación de RM2 a RM3 fue adoptado por razones de superioridad jerárquica interministerial, relegando a un segundo plano los conceptos técnicos que adversaban tal medida. Sobre el particular el informe técnico No.134-98 de 20 de mayo de 1998, apunta en su parte final lo siguiente:

'DE ACUERDO CON INSTRUCCIONES EMANADAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE DESARROLLO URBANO, DESPUÉS DE REITERADAS REUNIONES SE NOS SOLICITÓ QUE SE APROBARÁ EL CAMBIO REQUERIDO DE RM2 A RM3 CON TOLERANCIA DE UN 49.8%'. (Véase foja 6 del expediente)."

Ante este escenario jurídico, la Sala se ve precisada a reconocer que las autoridades ministeriales incurrieron en una situación de desviación de poder, al aprobar un cambio de zonificación, que no sólo contravenía todos los informes y opiniones técnicas levantadas, sino los objetivos y fines de las normas urbanísticas.

El fenómeno conocido como desviación de poder ha sido advertido por la Sala Tercera en anteriores procesos, donde ha sido invocado como causal para demandar la nulidad de un acto administrativo. Veamos:

"Estos hechos se enmarcan en el motivo de ilegalidad que nuestra legislación y la doctrina ha denominado desviación de poder. Este concepto jurídico ha sido definido por Hauriou en los siguientes términos: "Es el hecho de una autoridad administrativa que realizando un acto de su competencia con la observancia de las normas prescritas y no incurriendo en violación formal de ley, usa de su poder con fines y por motivos distintos de aquellos en vista de los cuales les fue conferido tal poder; es decir, distintos del bien del servicio". (Hauriou en Nueva Enciclopedia Jurídica, tomo VII, pág. 333). (26 de julio de 1999).

El tratadista Gustavo Penagos en su obra "El Acto Administrativo" también desarrolla de manera prolija esta figura:

" . . . Tiene lugar cuando el funcionario o entidad administrativa profiera el acto, el cual aparece inobjetable en apariencia, pues no contiene una violación de la ley, reúne las formalidades propias, ha sido dictado de acuerdo a la competencia legal, pero en esencia fue expedido no con la finalidad del buen servicio público, sino para satisfacer intereses particulares.

...
Lo que viola el acto dictado con desviación de poder es, en último análisis, el postulado básico del estado de derecho que pudiera enunciarse así: El poder público no se justifica sino en función de servicio a la colectividad. De este postulado se deduce, en primer lugar, que la discrecionalidad con que pueden obrar los órganos del poder en ejercicio de sus atribuciones no es jamás ilimitada.

En el campo administrativo, donde es necesaria la facultad discrecional sobre la oportunidad y conveniencia de un gran número

de las decisiones que hayan de adoptarse (pues la ley no puede preverlo y regularlo todo), cualquier decisión ha de ser tomada únicamente en orden al normal y correcto funcionamiento del servicio público o, en otras palabras, debe ser siempre motivada por razones de buen servicio.

Como todo acto administrativo obedece siempre a motivos, quien impugna un acto administrativo porque fue proferido 'con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación' correspondiente, afirma que le agente administrativo ya no obró en función del buen servicio sino por motivos ajenos a dicha finalidad ineludible. De ahí que en todo juicio de nulidad del acto administrativo por desviación de poder son los motivos determinantes del acto impugnado los que hay que juzgar."

(PENAGOS, Gustavo. El Acto Administrativo. Ediciones Librería del Profesional, 3ª Ed. Bogotá, 1981. pág. 483 a 485).

Se desprende de los conceptos vertidos, que existe desviación de poder cuando no hay concordancia entre la actuación administrativa y el fin perseguido por la ley, como se aprecia en este caso.

La zonificación, como ya se explicó, tiene como finalidad la división del territorio, observando el desarrollo de cada sector. Este mecanismo del desarrollo urbano, que persigue el crecimiento ordenado o planeamiento de los poblados o ciudades para atender las necesidades materiales de la vida humana, propugna por la mejor calidad de vida de los habitantes.

En el negocio de marras, es evidente que la finalidad perseguida por los emisores del acto impugnado difiere del objetivo del desarrollo urbano.

Así, aunque la solicitud presentada para el cambio de uso de suelo de la finca 22341 y el trámite inicial que se imprimió a esta solicitud en la Dirección General de Desarrollo Urbano no presentaban deficiencias formales, las reiteradas advertencias formuladas por los funcionarios a cargo de este proceso, sobre la inconveniencia de adoptar el código RM3 a la mencionada finca y que fueron desatendidas, denotan la actuación de las máximas autoridades ministeriales, con fines distintos a los perseguidos por la Ley. (V.gr. Informe No. 134-98 de 20 de mayo de 1998 y su anexo, Informe General del caso El Cangrejo e Informe de 22 de noviembre de 1996).

No escapa a la percepción de esta Sala el rápido crecimiento demográfico en la urbe metropolitana y sus consecuentes necesidades habitacionales, pues la zonificación es un proceso dinámico que atiende justamente al crecimiento, necesidades y desarrollo de las comunidades. También conocemos de la tendencia a mitigar el crecimiento horizontal, por ser limitado y ocasionar diversos perjuicios, sobretodo ecológicos. Sin embargo, los cambios de zonificación deben apegarse a la normativa regente, en pro del mejor desarrollo urbanístico, no solamente de un sector, sino de toda la ciudad. Y, para ello, la zonificación debe atender a criterios técnicos y racionales de sectorización o división de la ciudad, de acuerdo a su desarrollo vial y demás infraestructuras de servicios públicos, lo que no se hizo en el negocio de marras, como ha quedado ampliamente acreditado.

Por las motivaciones externadas procede acoger las pretensiones de los demandantes en el sentido de declarar nulo el Resuelto No. 122 de 20 de mayo de 1998.

Pese a ello, no puede accederse a la petición de los impugnantes en el sentido de que, como consecuencia de esta declaración, se restablezca en la finca 22341 el código de zona RM1, por las razones que de seguido se detallan:

No puede retrotraer la Sala el código de zona de la finca en disputa al código RM1, puesto que la aprobación al cambio a RM2, como bien lo anotaron los demandantes en la exposición de los hechos, fue aprobado previamente mediante otro acto administrativo distinto y anterior (Resuelto No. 14 de 14 de enero de 1997) al que hoy se impugna, que no fue en su momento sometido al análisis de la Sala para confrontar su legalidad. Por tanto, mientras no haya sido declarado ilegal, se presume válido y plenamente vigente.

- Decisión:

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia, Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley DECLARA NULO, POR ILEGAL, el Resuelto No.122 de 20 de mayo de 1998, dictado por el Director General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, y NIEGA las restantes declaraciones.

Notifíquese,

(fdo.) ARTURO HOYOS (fdo.) ADÁN ARNULFO ARJONA L. (fdo.) WINSTON SPADAFORA F.
 (fdo.) ANAIS BOYD DE GERNADO
 Secretaria Encargada

==N==N==N==N==N==N==N==N==N==N==

DEMANDA CONTENCIOSA-ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL BUFETE MARRÉ, SALVADOR, BERNAL & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE MICROLIMANOS CORPORATION, S.A., PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA LICENCIA DE PESCA DE CAMERÓN N° C-037 DEL 2 DE OCTUBRE DE 2001, EXPEDIDA POR EL ADMINISTRADOR DE LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ. MAGISTRADO PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE JULIO DEL AÑO DOS MIL DOS (2002).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

VISTOS:

El Bufete Marré, Salvador, Bernal & Asociados, en representación de MICROLIMANOS CORPORATION, S.A., pidió a la Sala Tercera la suspensión provisional de los efectos de la licencia de pesca de camarón N° C-037 de 2 de octubre de 2001, expedida por el Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá, previamente impugnada mediante demanda contenciosa-administrativa de nulidad.

El demandante considera que con la expedición de la referida licencia se violó el artículo 1 del Decreto N°49 de 12 de marzo de 1965, que señala que sólo podrán dedicarse a la pesca de camarones en las aguas jurisdiccionales de la República de Panamá las naves construidas en los astilleros establecidos en el territorio sujeto a la jurisdicción de la República de Panamá. Por lo tanto, sólo tendrán derecho a obtener licencia de pesca las naves en las condiciones antes citadas; así como también el artículo 3 del Decreto Ejecutivo N° 10 de 28 de febrero de 1985, que establece que la potencia continua del motor de las naves camaroneras estará limitada a no más de trescientos (300) caballos de fuerza sae, exceptuándose aquellas naves que al momento de la promulgación de este Decreto posean un motor con potencia mayor de la especificada.

Plantea la demandante que la nave "Chapera" es una nave fabricada en los Estados Unidos de América y que posee un motor de quinientos veinte (520) caballos de fuerza o por lo menos de trescientos ochenta (380) caballos de fuerza. Agrega, además, que en el arqueo que consta en informe de 11 de abril de 2002, dirigido a la Directora de Marina Mercante por parte del jefe del Departamento de Navegación Seguridad Marítima de la Autoridad Marítima de Panamá, se determinó que la nave "Chapera" tiene trescientos ochenta (380) caballos de fuerza (f.45).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De acuerdo con el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, la Sala Tercera puede suspender los efectos de la resolución, acto o disposición acusada si, a su juicio, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave. Conforme a la jurisprudencia de la Sala, en las acciones contencioso-administrativas de nulidad ese perjuicio está constituido por violaciones ostensibles o manifiestas del ordenamiento jurídico.

Respecto a lo aducido por la demandante, en cuanto a la construcción de la nave "Chapera", la Sala observa que a las solicitudes de renovación de licencia de pesca y patentes de navegación expedidas a la nave en mención, cuyas copias autenticadas constan en el expediente principal, indican claramente que fue construida por St. Augustine Trawlers, Inc., en St. Augustine, Florida, Estados Unidos de América. Así también, en diligencia de arqueo y avalúo de 1 de abril de 1985, realizada por los peritos José Anibal López y Octavio Stagg, se estableció entre otras cosas que la nave "Chapera" fue construida en St,