

REPÚBLICA DE PANAMÁ



**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Vista Número 500

Panamá, 11 de mayo de 2016

**Proceso Contencioso Administrativo
de Nulidad.**

**Alegato de Conclusión
(Concepto de la Procuraduría de la
Administración).**

La firma forense Camarena, Morales & Vega, actuando en representación de **Rita Kadock Polo y otros**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución 119-2009 de 16 de marzo de 2009, emitida por el **Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial**, y para que se hagan otras declaraciones.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el artículo 61 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley 33 de 1946, para presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo descrito en el margen superior, cuya finalidad es que se declare nula, por ilegal, la Resolución 119-2009 de 16 de marzo de 2009, emitida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, a través de la cual dicha entidad resolvió autorizar el uso complementario Residencial Turístico Urbano (RTU), al Código de Zona RM-3 (Residencial de Alta Densidad), para las fincas 102956 y 92455, localizadas en la Vía de La Amistad, calle Barreduela, sector del Dorado, corregimiento de Bethania, Distrito y Provincia de Panamá.

En tal contexto, en nuestra Vista número 804 de 15 de septiembre de 2015, a través de la cual teníamos que emitir nuestro concepto en relación con la demanda contencioso administrativa de nulidad en estudio, tuvimos que señalar que debido al escaso caudal probatorio aportado tanto por los recurrentes como por la tercera interesada, a fin de verificar la certeza de sus alegaciones, nuestra opinión quedaría supeditada a los elementos de convicción que fueran aportados en la etapa probatoria.

Antes de emitir nuestro concepto, consideramos prudente detallar los antecedentes del proceso.

I. Antecedentes.

Según se desprende de las constancias que reposan en el expediente judicial, el 16 de julio de 2008, el arquitecto Cristóbal Jaén Aldeano solicitó a la Directora de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial un cambio de zonificación de RE (Residencial Especial) al código de zona RM3 (Residencial Multifamiliar), para la finca 102956, inscrita en el Registro Público al rollo 5124, documento 1, de la Sección de la Propiedad, provincia de Panamá, ubicada en Avenida Camino de La Amistad, Lomas del Dorado, Calle Luxemburgo, corregimiento de Bethania, distrito y provincia de Panamá; y, además, un cambio de zonificación de RM3 (Residencial Multifamiliar) al código de zona RM3 C2 (Residencial Multifamiliar Comercial de intensidad alta), para la finca 92455, inscrita en el Registro Público al rollo 2513, documento 2, de la Sección de la Propiedad, provincia de Panamá, ubicada en el corregimiento de Bethania, distrito y provincia de Panamá, ambas pertenecientes a la sociedad Solitario Real Estate Corp. (Cfr. foja 34 del expediente judicial).

Consta igualmente, que mediante la Nota de fecha 2 de marzo de 2009, el Arquitecto Cristóbal Jaén Aldeano, en esta ocasión petitionó a la entidad demandada lo siguiente, cito, "el uso complementario de la norma RM3 (Residencial de alta densidad) de la unificación de las **Finca N°102956, Rollo: 5124, Documento: 1, Lote K-B-2**, y la **Finca N° 92455, Rollo: 2513, Documento 2, Lote 3-R**, con un área total de **3,795.3745m²**, propiedad de **SOLITARIO REAL ESTATE CORP.**, ubicado en el Dorado, corregimiento de Bethania, distrito de Panamá, provincia de Panamá, a la norma de **Residencial Turístico Urbano (RTU)** de aplicación en el territorio de la **REPÚBLICA DE PANAMÁ**. Con el fin de crear un complejo multifamiliar hotelero de propiedad horizontal, ya que cumplimos con todos los requisitos de la resolución N°09-06 del 18 de enero de 2008" (Cfr. foja 35 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial expidió la Resolución 119-2009 de 16 de marzo de 2009, por cuyo conducto resolvió lo que a continuación se transcribe:

“PRIMERO: Autorizar el uso complementario Residencial Turístico Urbano (RTU), al código de zona RM3 (Residencial de Alta Densidad), para las fincas 102956 y 92455, localizadas en la Vía de La Amistad, calle Barreduela, sector del Dorado, corregimiento de Bethania, distrito y provincia de Panamá.

SEGUNDO: El proyecto debe garantizar el acceso vehicular únicamente a través de la calle Barreduela, localizada entre Banvivienda y Blockbuster.

TERCERO: Deberá resolver el acceso a la Fincas N° 102956, de manera tal que no afecte el libre flujo vehicular de las zonas residenciales de mediana densidad.

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

QUINTO: Deberá cumplir con los estacionamientos que por norma se señala para este tipo de desarrollo y no podrá utilizar la servidumbre como área de carga y descarga, ni para estacionamientos de discapacitados, adicionando un 20% de estacionamientos para visita.

SEXTO: Enviar copia de esta Resolución al Municipio de Panamá para los trámites subsiguientes.” (Cfr. fojas 31-32 del expediente judicial).

II. Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad.

Debido a su inconformidad con lo resuelto en la decisión anterior, la firma forense Camarena, Morales & Vega, actuando en representación de **Rita Kadock Polo y otros**, ha interpuesto la demanda contencioso administrativa de nulidad que ocupa nuestra atención, con la finalidad que se declare nula, por ilegal, la Resolución 119-2009 de 16 de marzo de 2009, anteriormente descrita; igualmente solicitó que se decretara la suspensión provisional de los efectos de dicha resolución (Cfr. fojas 1 a 30 del expediente judicial).

Por otra parte, a través del Auto de 31 de octubre de 2014, corregido a través del Auto de 20 de febrero de 2015, el Tribunal suspendió provisionalmente los efectos de la Resolución 119-2009 de 16 de marzo de 2009 (Cfr. foja 66-73 y reverso; 78-80 del expediente judicial).

III. Intervención de la tercera interesada.

Mediante la Resolución de 8 de julio de 2015, fue admitida como tercera interesada la empresa **Solitario Real Estate Corp.**, debidamente representada por el Licenciado Roy Arosemena; quien al contestar la demanda niega algunos hechos de la misma y rechaza los conceptos de infracción invocados por los accionantes (Cfr. fojas 96 a 123 del expediente judicial).

En su escrito, el apoderado judicial de la tercera interesada señaló que: “En el caso bajo estudio, se presentó ante la Dirección de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, solicitud de cambio de uso de suelo de la norma (RE) Residencial Especial por la norma (RM3) Residencial Multifamiliar, para la Finca No. 102956, propiedad de la sociedad Solitario Real Estate Corp. y el cambio de uso de suelo RM3 de la Finca 92455, por la norma (RM3 C2) Residencial MULTIFAMILIAR-Comercial de intensidad alta, en que se detalla el propósito de la solicitud era de crear un complejo Multifamiliar-Hotelero de Propiedad Horizontal. Debido a la gran demanda Hotelera en Panamá, y aprovechando su ubicación, Residencial Comercial de Alta Densidad, que cuenta con servicios de rutas de transporte urbano, servicios básicos para la comunidad tales como: centros comerciales (El Dorado, Sun Tower), casinos, bancos, supermercados, discotecas, restaurantes, gimnasios, complejos habitacionales entre otros.”

También añade, que se efectuaron las publicaciones de aviso de la solicitud en referencia en un diario de circulación nacional por tres (3) días consecutivos, los días 25, 26 y 27 de julio de 2008, los cuales contienen la información que requiere el artículo 21 del Decreto Ejecutivo 23 de 2007, que reglamenta la Ley 6 de 2006, a saber:

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 u organizaciones sociales presenten sus opiniones, propuestas o sugerencias.
5. Fecha, lugar y hora en que se celebrara la modalidad de participación según corresponda.

Aunado a lo anterior, la tercera interesada agrega que se celebró la reunión de consulta ciudadana, de la cual se dejó constancia mediante informe de fecha 1 de septiembre de 2008, elaborado por el Departamento de Trámite de la Dirección de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial.

De lo anterior y contrario a lo que aseveran los demandantes, se realizaron todos los trámites de participación ciudadana previstos en la Ley 6 de 2006; y, por ende, se cumplió a cabalidad con el precepto contenido en el artículo 75 de la Ley 38 de 2000, que ordena correrle traslado de una petición a terceros que pudieran verse afectados por la misma de alguna manera.

IV. Actividad Probatoria.

Mediante el **Auto de Pruebas 483 de 9 de noviembre de 2015**, modificado por el **Auto de 8 de marzo de 2016**, se admitieron como **pruebas de los demandantes**, las denominadas **pruebas de informes**, dirigidas al Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial a las siguientes direcciones: a la Dirección de Control y Orientación del Desarrollo, a la Dirección Nacional de Ventanilla Única, a la Dirección de Obras y Construcciones Municipales de Panamá; la **Prueba de Reconocimiento del Informe Técnico Urbanístico**; las **pruebas testimoniales** de María Rosalba Franceschi de Lombana; Juan José Karamañites y Gisela Esther Gallardo de Rodríguez; la **Prueba Pericial con asistencia de peritos urbanísticos**, con el propósito de determinar si se reúnen las características y condiciones urbanísticas (densidad, infraestructura, accesibilidad, viabilidad, transporte, de servicios públicos, físicas y ambientales), y si cumplen con todas las exigencias legales, para mantener un código de zona RM-3 (Residencial de Alta Densidad) con uso de suelo complementario RTU (Residencial Turístico Urbano); así como las **copias autenticadas de los siguientes documentos**: el poder, la copia autenticada de la Resolución 119-2009 de 16 de marzo de 2009, emitida por la Directora de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento

Territorial; la Certificación de Registro Público sobre la finca 102956, inscrita al rollo 5124, documento 1, Código de Ubicación 8705, de la Sección de Propiedad, Provincia de Panamá; el original de Nota 14.1304-0178-2014 de 10 de febrero de 2014, suscrita por la Directora Nacional de Ventanilla Única del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial; la copia de la Nota de 17 de abril de 2013, suscrita por los residentes de la Urbanización Lomas del Dorado, Rita Kadock Polo y Doralia de Karamañites; la copia de la solicitud de 15 de julio de 2008, suscrita por el Arquitecto Cristóbal Jaén, mediante la cual, se peticiona cambio de zonificación de uso de suelo para las fincas 102956 y 92455; la copia de la Nota 175-DING de 12 de abril de 2007, suscrita por el Jefe de Ingeniería del Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales; copia de la Solicitud de 2 de marzo de 2009, suscrita por el Arquitecto Cristóbal Jaén, mediante la cual, se peticiona uso complementario de la norma RTU (Residencial Turístico Urbano) para las fincas 102956 y 92455; la copia de la Nota de 17 de abril de 2013, suscrita por los residentes de la Urbanización Lomas del Dorado, Rita Kadock Polo, y Doralia de Karamañites; Informe Técnico elaborado por el Arquitecto Espitia (Cfr. fojas 139 a 144 y 169 a 182 del expediente judicial).

V. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Los cargos de infracción inherentes a las normas antes indicadas serán analizados en forma conjunta por la estrecha relación existente entre los mismos.

En tal sentido, el argumento central de los recurrentes radica en que el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, al emitir la Resolución 119-2009 de 16 de marzo de 2009, a través de la cual autorizó el uso complementario Residencial Turístico Urbano (RTU), al código de zona RM3 (Residencial de Alta Densidad), para las fincas 102956 y 92455 antes descritas, localizadas en la Vía de La Amistad, calle Barreduela, sector del Dorado, corregimiento de Bethania, distrito y provincia de Panamá; no cumplió con los requisitos y trámites indispensables para proceder a un cambio de zonificación como el indicado (Cfr. fojas 10 a 11 del expediente judicial).

Los actores sustentan lo anterior destacando que dicho cambio se produjo pese a la existencia de un plano de zonificación urbana para la ciudad de Panamá que establecía que el código de zona vigente para la Urbanización Lomas del Dorado era RE, es decir, Zona Residencial

Especial de Mediana Densidad, por lo que, en su opinión, el mismo no debía variarse (Cfr. fojas 8 a 10 del expediente judicial).

De manera general, igualmente cuestionan: **1)** que no se contaba con ningún plano de zonificación que reordenara ni modificara el código de zona o uso de suelo asignado a la Calle el Trebol, Luxemburgo o Rumania de la Urbanización Lomas del Dorado, ni de la Finca 102956 con el que pudieran sustentar el uso complementario Residencial Turístico Urbano (RTU) para desarrollar proyectos hoteleros; **2)** obviaron el procedimiento establecido para realizar la incorporación de una finca a otra para formar una sola; **3)** el incumplimiento de las exigencias legales que deben acompañar a la solicitud, previo a la autorización de uso complementario de suelo, entre éstas, estudios técnicos, ubicación de la propiedad, localización general que indicara los accesos públicos; **4)** el deber que tiene la autoridad administrativa de verificar que la solicitud cumpliera con los requisitos legales, y en el caso de incumplimientos ordenar su corrección; **5)** la inobservancia de la exigencia legal, al no contar, previa a la emisión de la resolución que autorizó el uso complementario, con un informe técnico elaborado por la Junta de Planificación Municipal del Distrito de Panamá; **6)** que se obvió la publicación en la Gaceta Oficial de la Resolución 119-2009 de 16 de marzo de 2009, a través de la cual se autorizó el uso complementario Residencial Turístico Urbano (RTU); y **7)** la falta de publicación del anuncio de convocatoria para una consulta pública en tres (3) diarios de circulación nacional durante tres (3) días, en el cual se describieran todos los datos y detalles de la solicitud presentada; que dicha convocatoria debía hacerse con un mínimo de treinta (30) días de anticipación, lo que, según expresan no había ocurrido; la falta de notificación a los vecinos adyacentes al predio afectado (Cfr. fojas 8 a 23 del expediente judicial).

Después de analizar los argumentos en los que el apoderado judicial de los recurrentes fundamenta su pretensión, y luego de examinar las constancias procesales, **de las pruebas que fueron admitidas y posteriormente practicadas, este Despacho observa que** mediante la entrega de informe elaborado por el perito de los demandantes, señala que del análisis técnico urbanístico de la finca 102956 y de la urbanización Lomas del Dorado, no reúne las características y condiciones urbanísticas para mantener un código RM3-RTU, ya que de acuerdo a la normativa RM3

el área mínima que exige es de 800.m2, el código RTU exige un área mínima de 3000.00m2, por lo tanto, la finca 102956, en principio podría decirse que cumple con la superficie para la normativa RM3, pero no con el área mínima de la normativa RTU (Cfr. foja 255 del Informe Pericial).

Señala el perito que, las densidades que regulan ambas normativas; la RM3 sobrepasa tres (3) veces la densidad y la normativa RTU cuadruplicaría (4) veces la densidad establecida para la comunidad de Loma del Dorado que es 100 unidades de vivienda máxima en una (1) ha. y este hecho se puede corroborar con la tipología residencial construida sobre esta comunidad, en particular en la calle Trébol (Cfr. foja 256, 279 y 280 del expediente judicial).

En ese orden de ideas, el perito sostiene que la finca 102956 no cumplió con las exigencias legales para que le fuera autorizado el uso complementario del código de zona RTU (Residencial Turístico Urbano), mediante la Resolución 119-2009 de 16 de marzo de 2009 (Cfr. foja 258 del expediente judicial).

También, agrega que la primera deficiencia legal que advierte y que es de carácter fundamental, es que la solicitud de uso complementario del código RTU presentada por el Arquitecto Cristóbal Jaén el 2 de marzo de 2009, no cumplió con el requisito legal de la participación ciudadana. En este sentido, cabe anotar que el Arquitecto Jaén presenta solicitud de uso complementario del código RTU para la finca 102956 el 12 de marzo de 2009 y sin realizar ningún otro trámite, la Dirección de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, a tan sólo catorce (14) días calendario después de presentada esa solicitud, dicta la respectiva Resolución 119-2009, aprobando el uso complementario del código RTU (Cfr. foja 258 del expediente judicial y 141 del expediente administrativo).

De igual manera, el perito señala que debido a la rapidez con la que se aprobó la solicitud de uso complementario del código RTU y a la inexistencia de trámites ordenados por el Ministerio de Vivienda, que demuestren claramente que la solicitud de uso complementario formulada por el Arquitecto Cristóbal Jaén para el 2 de marzo de 2009, es la razón por la que no se cumplió con el requisito de participación ciudadana, además añade el perito, que este requisito de participación ciudadana es requerido para la petición de uso complementario del código RTU, según los artículos

3 y 5 de la Resolución 4-2009 de 20 de enero de 2009 del Ministerio de Vivienda “Por lo cual se establece el procedimiento y los requisitos para la tramitación de solicitudes relacionadas con el ordenamiento territorial para el desarrollo urbano”. De igual manera, ese requisito de participación ciudadana también resulta aplicable según lo estipula el artículo 35 de la Ley 6 de 1 de febrero de 2006 “Que reglamenta el ordenamiento territorial para el desarrollo urbano y dicta otras disposiciones”, al igual que el artículo 21 del Decreto Ejecutivo 23 de 16 de mayo de 2007 que reglamenta esa Ley (Cfr. fojas 258 y 259 del expediente judicial)

Por otra parte, también consta en el informe pericial, que se incumplió con el requisito del área mínima de lote, por cuanto que para optar por un código de zona como el RTU, el área mínima del lote debe contar con una superficie de 3,000 metros cuadrados, según el artículo primero de la Resolución 09-06 de 18 de enero de 2006 del Ministerio de Vivienda “Por la cual se establece como uso complementario a la norma de alta densidad RM3, MCU3 y C, el código de Zona Residencial Turístico Urbano (RTU) de aplicación en el territorio de la República”, vigente para la fecha de presentación de la solicitud de uso complementario formulada el 2 de marzo de 2009. No obstante, resulta que la finca 102956 no tiene esa superficie. Según los datos registrales de la finca verificados en el Registro Público la finca tiene 2,377 metros cuadrados. Aquí, resulta importante señalar que en la solicitud de 2 de marzo de 2009, el Arquitecto Cristóbal Jaén pretendió hacer ver que la finca 102956 estaba unificada con una finca 92455, pero tal unificación es inexistente, porque no está registrada en el Registro Público, ya que aparecen las fincas como dos bienes inmuebles autónomos y no como fincas unificadas (Cfr. foja 259 del expediente judicial).

De igual manera, en cuanto al impacto negativo para la urbanización al mantener el código de zona RM3-RTU, el perito señala que al mantener la regulación RM3/RTU sobre la finca 102956 impactará a la comunidad de Lomas del Dorado negativamente reduciendo su calidad de vida y privacidad comunitaria, ya que tal como consta en su informe, se agudizará en grado superlativo, el acceso y salida desde y hacia la vía de La Amistad en hora pico; se creará inseguridad vial y se aumentarán los accidentes de tránsito, por el aumento de tráfico en las vías Trébol, Rumania y Malta, dado que esta vía no tiene la capacidad de carga para movilizar el volumen de tráfico que se

creará en las horas pico producto de la edificación de proyectos de alta densidad turísticos urbanos; se dará una pérdida sustancial de presión de agua en la comunidad por la exigencia mecánica que demanda la población que habitará en la edificación en perjuicio de los moradores de Lomas del Dorado; aumento de nivel de ruido en el proceso de construcción como en la ocupación del proyecto; entre otras (Cfr. fojas 259 y 260 del expediente judicial).

Por otra parte, en cuanto al requisito de consulta ciudadana para la publicación por tres (3) días del aviso de la fecha de convocatoria, en un diario de circulación nacional, esta Procuraduría observa que no concuerdan los días señalados para su publicación con los recortes de periódicos que aparecen dentro del expediente administrativo, ya que no se puede constatar las fechas de su publicación, con las indicadas en la Nota 14.505-1156-08 de 24 de julio de 2008 misma que da el aviso para dicha publicaciones (Cfr. fojas 33, 117, 118, 119 del expediente administrativo).

De las evidencias procesales, la decisión adoptada en la **Resolución 119-2009 de 16 de marzo de 2009**, expedida por la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, acusada de ilegal, **no cumplió con una serie de requisitos señalados en la norma necesarios para proceder autorizar el uso complementario Residencial Turístico Urbano (RTU), al código de zona RM-3 (Residencial de Alta Densidad).**

Lo anterior, nos lleva a solicitar a la Sala Tercera que se declare nula, por ilegal, la **Resolución 119-2009 de 16 de marzo de 2009, expedida por la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda** (actualmente Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial).

Del Señor Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General