

C-No.254

Panamá, 23 de agosto de 2002.

Su Excelencia

Ing. Víctor Juliao Gelonch

Ministro de Obras Públicas

E. S. D.

Señor Ministro:

Conforme a nuestras atribuciones constitucionales y legales, damos contestación a su comunicación identificada como D.M.-646, relacionada con la venta por parte del Municipio de San Miguelito, del inmueble sobre el cual se encuentran ubicadas las instalaciones del Ministerio de Obras Públicas (en lo sucesivo el MOP) en dicho Municipio.

Antecedentes

Según se desprende de su escrito los antecedentes de su consulta administrativa son éstos:

“Tenemos conocimiento de que el Concejo Municipal de San Miguelito ha vendido los terrenos donde se encuentran ubicadas las instalaciones del Ministerio de Obras Públicas en el Distrito de San Miguelito (los Andes No.2), quedando dicha división sin espacio físico para continuar con nuestras labores”.

Ante la situación planteada en la consulta llama la atención que un ente de derecho público, venda un terreno sobre el cual se encuentran ubicadas las oficinas de otro ente estatal, que presta un servicio público tan importante como lo es el MOP, sin conocimiento de la entidad afectada.

La consulta concreta.

De su comunicación se desprende de manera directa la pregunta específica, la cual ha sido corroborada por conversaciones y entrevistas con algunos funcionarios de la Dirección de Asesoría Legal del MOP, la cual reproducimos en su sentido literal:

“Tiene derecho el Concejo Municipal a vender terrenos que son nacionales y necesarios para un servicio público, como lo es la División del Ministerio de Obras Públicas en el Distrito de San Miguelito, que presta servicios a la comunidad; y que además hemos ocupado desde 1976, o sea desde hace veintiséis años”.

El Acto administrativo que produce la "Consulta Administrativa".

En la actualidad se sabe que la problemática dice relación con la venta de los terrenos sobre los cuales se encuentran, hoy en día, las instalaciones del la Dirección Regional del MOP. Pero esta situación en realidad surge por de la aprobación del Acuerdo número 4 de 18 de enero de 2000, el cual dispone lo siguiente:

ACUERDO N 41
(De 18 de enero de 2000)

Por medio del cual se autoriza al Señor Alcalde, para que celebre Contrato de Compraventa con la Comunidad Cristiana de Panamá Este.

CONSIDERANDO:

Que la Comunidad Cristiana de Panamá Este, ha solicitado a esta Cámara Edilicia que se le adjudique en calidad de donación o compraventa un lote de terreno ubicado en la entrada de Los Andes No.2, en donde actualmente funciona la Dirección Regional del Ministerio de Obras Públicas.

Que luego de evaluada la solicitud en la Comisión de Hacienda y los trámites realizados por el despacho superior, para darle el mejor uso posible a ese globo de terreno, se ha determinado que no es factible la donación, sino la venta, siempre y cuando se le conceda el tiempo necesario a la Regional de Obras Públicas para que reubique sus instalaciones.

Que es facultad del Consejo Municipal disponer de sus bienes y derechos, sin más limitaciones que las contempladas en la Constitución y la Ley.

ACUERDA:

ARTICULO PRIMERO: Autorizar al Señor Alcalde, para que celebre Contrato de Compraventa con la Comunidad Cristiana de Panamá Este.

ARTZCULO SEGUNDO: El Contrato de Compraventa debe incluir una cláusula que conceda el plazo necesario para la reubicación de la Dirección Regional del Ministerio de Obras Póbricas.

¹ Gaceta Oficial N°23,986 del miércoles 9 de febrero de 2000

ARTICULO TERCERO: Este Acuerdo empezará a regir a partir de su aprobación, sanción y promulgación.

Dado en el Salón de Sesiones del Consejo Municipal del Distrito de San Miguelito, a los dieciocho (18) días del mes de enero de dos mil (2000).

H.C. LICDO. NICOLAS BARRIOS
Presidente del Concejo

H.C. HECTOR VALDES CARRASQUILLA
Vice Presidente del Concejo

LICDO. CAMILO MONG G.
Secretario General

SANCIONADO: El Acuerdo cuatro (4) del dieciocho (18) de enero de dos mil (2000).

LICDO, RUBEN DARIO CAMPOS
Alcalde

La problemática jurídica.

Ahora bien, se puede decir en términos más generales, que la problemática jurídica se centra en saber si el Municipio de San miguelito es realmente el dueño de los terrenos sobre los cuales se han construidos las instalaciones del MOP, en esa área; y de ser así, si las autoridades locales podían vender esos terrenos, a pesar de encontrarse en el lugar que por espacio de veintiséis años ocupa de manera pacífica y de buena fe el MOP.

La Posición jurídica del MOP.

La apreciación del MOP es la siguiente:

“En conclusión, somos del criterio que las autoridades municipales, antes de proceder a la aprobación de la venta del terreno en el cual se encuentra instalada la sede de la División del Ministerio de Obras Públicas en el Distrito de San Miguelito, debieron tomar en consideración que dicho terreno fue destinado para un uso público; al no haberlo hecho así, considero que a la luz de lo estatuido en el Artículo 141 del Código Fiscal, se encuentran en la obligación de reconocer nuestros derechos en dicho terreno”.

Nuestra Opinión.

Desde nuestra óptica, la cuestión consultada gira en torno de saber si las autoridades del gobierno local de San Miguelito, están legalmente facultadas para dejar sin efecto los derechos posesorios y de usufructo que ha poseído y ostentado

una institución pública, al vender las tierras sobre las cuales se ha ejercitado dichos derechos reales. Amen de vender los terrenos sin el debido reconocimiento del valor de las edificaciones construidas de buena fe sobre ellos, por el MOP.

Con la finalidad de iluminar la situación presentada con la posible solución jurídica, veamos lo que dispone la legislación nacional en esta materia.

Normativa Aplicable.

1. La Constitución Política.

“ARTICULO 45: La propiedad privada implica obligación para su dueño por razón de la función social que debe llenar.

Por motivos de utilidad pública o de interés social en la Ley, puede haber expropiación mediante juicio especial e indemnización”.

“ARTICULO 46: Cuando de la aplicación de una Ley expedida por motivos de utilidad pública o de interés social, resultaron en conflicto los derechos de particulares con la necesidad reconocida por la misma Ley, el interés privado deberá ceder al interés público o social”.

“ARTICULO 47: En caso de guerra, de grave perturbación del orden público o de interés social urgente, que exijan medidas rápidas, el Ejecutivo puede decretar la expropiación u ocupación de la propiedad privada”.

“ARTICULO 229: El Municipio es la organización política autónoma de la comunidad establecida en un Distrito.

La organización municipal será democrática y responderá al carácter esencialmente administrativo del gobierno local”.

“ARTICULO 230: Los Municipios tienen la función de promover el desarrollo de la comunidad, y la realización del bienestar social y colaborarán para ello con el Gobierno Nacional. La Ley podrá señalar la parte de las rentas que los Municipios asignarán al respecto y en esencial a la educación, tomando en cuenta la población, ubicación y desarrollo económico y social del distrito”.

2. Código Civil.

"Artículo 337. La propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa sin más limitaciones que las establecidas por ley. El propietario tiene acción contra el poseedor de la cosa para reivindicarla".

“Artículo 373. El dueño del terreno en que se edificare, sembrare o plantare de buena fe, tendrá derecho a hacer suya la obra, siembra o plantación, previa indemnización, o a obligar al que sembró, la renta correspondiente”.

“Artículo 432. Todo poseedor tiene derecho a ser respetado en su posesión; y, si fuere inquietado en ella, deberá ser amparado o restituido en dicha posesión por los medios que establecen los Códigos Judicial y Administrativo”.

Artículo 433. Este Artículo fue Derogado por el Artículo 2 de la Ley N° 43 de 13 de marzo de 1925, publicada en la Gaceta Oficial N° 4.622 de 25 de abril de 1925.

“Artículo 434. El poseedor tiene a su favor la presunción legal de que posee con justo título, y no se le puede obligar a exhibirlo”.

“Artículo 455. Los derechos y las obligaciones del usufructuario serán los que determine el título constitutivo del usufructo; en su defecto o por insuficiencia de éste, se observarán las disposiciones contenidas en los capítulos siguientes”.

“Artículo 582. La reivindicación o acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla.

Esta acción no procede contra el tercer poseedor inscrito que se halle en los casos de la segunda parte del artículo 1762 y de la primera parte del artículo 1763. En este evento la acción procedente es la que establece el artículo 591”.

Este Artículo fue Modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 43 de 13 de marzo de 1925, publicada en la Gaceta Oficial N° 4.622 de 25 de abril de 1925.

“Artículo 588. La acción de dominio se dirige contra el actual poseedor de la cosa, salvo las excepciones determinadas en los artículos 582 y 591”.

Este Artículo fue Subrogado por el Artículo 1 de la Ley N° 43 de 13 de marzo de 1925, publicada en la Gaceta Oficial N° 4.622 de 25 de abril de 1925.

“Artículo 595. Si se demanda el dominio u otro derecho real constituido sobre un inmueble, el poseedor seguirá gozando del inmueble hasta la sentencia basada en autoridad de cosa juzgada.

Pero el actor tendrá derecho de provocar las providencias necesarias para evitar todo deterioro de la cosa y de los muebles anexos a ella y comprendidos en la reivindicación, si hubiere justo motivo de temerlo, o si las facultades del demandado no ofrecieren suficiente garantía”.

“Artículo 611. El poseedor tiene derecho para pedir que se prohíba toda obra nueva que se trate de construir en suelo ajeno con perjuicio de sus derechos”.

“Artículo 1161. Las acciones rescisorias no podrán hacerse efectivas contra terceros poseedores de buena fe sino en los casos expresamente señalados por la ley”.

2. El Código Fiscal

“**Artículo 141**². La adjudicación y el uso de las tierras comprendidas en el área y ejidos de las poblaciones serán reglamentadas por los respectivos Consejos Municipales de acuerdo con las leyes sobre la materia.

En todo caso se respetarán los derechos de los ocupantes con edificios construidos dentro del área de las poblaciones.

Parágrafo 1º Aún cuando los Municipios no hayan obtenido los títulos de sus áreas o ejidos según este Código, la adjudicación y el uso de las tierras ocupadas por núcleos urbanos se regirán por los reglamentos Municipales de acuerdo con las leyes sobre la materia.

Parágrafo 2º Sin embargo, podrá el Ministerio de Hacienda y Tesoro adjudicar a particulares lotes en plena propiedad dentro de las tierras reservadas a los Municipios descritas en el Artículo 140, si se reúnen las siguientes condiciones:

1. Que tal adjudicación haya sido solicitada por el Municipio respectivo.
2. Que se trate de un ocupante que acredite sus derechos posesorios.
3. Que el lote que se vaya adjudicar no tenga un área mayor de 1.000 metros cuadrados.
4. Que dicho lote se ajunte (SIC), por su localización y dimensiones a la futura notificación (sic) del núcleo poblado que será objeto de reglamentación por el Municipio.
5. Que sobre dicho lote se vaya a construir una vivienda financiada por una entidad sin fines de lucro, que trabaje con fondos suministrados por organismos nacionales o internacionales, según proyecto de contrato respectivo que se le presente al Ministerio.
6. Que el pago del lote de terreno adjudicado se haga al Municipio respectivo, cuando éste dicte la reglamentación correspondiente”. (las negritas son nuestras)

3. La Ley 106 de 8 de octubre de 1973, "Sobre Régimen Municipal".

"Artículo 17. Los Consejos Municipales tendrán competencia exclusiva para el cumplimiento de las siguientes funciones:

1...

.....

9. Reglamentar el uso, arrendamiento, venta y adjudicación de solares o lotes y demás bienes municipales que se encuentren dentro de las áreas y ejidos de las poblaciones, y de los demás terrenos municipales."

"Artículo 98. Todos los bienes municipales que no sean necesarios para un uso o servicio público, podrán venderse o arrendarse por medio de licitación pública, siguiendo las normas que para los bienes nacionales tienen establecidos el Código Fiscal y leyes que lo reforman. Se exceptúan los terrenos adquiridos por el Municipio para área y ejidos, los cuales serán vendidos o arrendados de conformidad con lo que establezca esta Ley y los Acuerdos Municipales.

² Este Artículo fue Restablecido por el Artículo 9 del Decreto Ley N° 12 de 20 de febrero de 1964, publicado en la Gaceta Oficial N° 15.068 de 27 de febrero de 1964.; e igualmente con posterioridad este Artículo fue Modificado por el Artículo 2 del Decreto de Gabinete N° 79 de 18 de diciembre de 1968, publicado en la Gaceta Oficial N° 16.273 de 7 de enero de 1969.

Parágrafo: Se excluye el requisito de la licitación pública en las transacciones contractuales que celebren los municipios, ya sea con la nación o con las Instituciones Autónomas o Semiautónomas del Estado."

"Artículo 99. La venta de bienes municipales deberá ser decretada por el respectivo Consejo, mediante acuerdo, y se llevará a efecto por medio de licitación pública de conformidad con las reglas establecidas por la Ley para la venta de bienes nacionales en cuanto fueren aplicables. Cuando se trate de bienes inmuebles se requerirá un acuerdo aprobado por las dos terceras (2/3) partes del Consejo."

Interpretación del Derecho aplicable.

Desde nuestro punto de vista, lo dispuesto en el artículo 45 del texto Constitucional, da fundamento a pensar que los bienes patrimoniales de toda entidad pública, deben estar dispuestos a fin de cumplir con la finalidad de servicio público y función social. Amen de que para su disposición (venta o transferencia), se debe tener en cuenta el respeto a los derechos reales (de posesión y superficie) constituidos de buena fe, sobre esos bienes públicos, por otras personas.

Sobre el tema de la función social, el distinguido autor panameño, Crescencio Martínez Martínez³ afirma que en toda propiedad privada o pública, se incorpora la función social, como una obligación para el propietario. O sea que el derecho de propiedad no involucra aceptarla desde una perspectiva absolutista o clásica. Lo que igualmente quiere decir que no es del todo cierto que cada uno es dueño y soberano de lo que le pertenece y está ocupado de buena fe por un tercero.

Agrega Martínez Martínez, "la organización individualista del derecho de propiedad, a pesar de haber logrado ciertas ventajas en su momento histórico al liberar a la tierra de las pesadas cargas que sobre ella gravitaban y liberando en consecuencia al llamado propietario útil haciéndolo dueño único, tuvo, como máximo inconveniente, señalar de manera específica y cerrada las limitaciones de las cuales el dominio podía ser objeto, dificultando en consecuencia toda reforma futura tendiente a la conciliación de los intereses colectivos y sociales con los individuales. El derecho de propiedad es "sagrado e inviolable", vale decir absoluto".

Sobre lo mismo el mismo autor Martínez Martínez señala:

"Es de la antítesis entre el capitalismo y el socialismo, de donde surge la concepción de la función social de la propiedad y con ella el proceso de socialización o publicización de la propiedad. La función social de la propiedad, nacida en el curso de la Primera Guerra Mundial, explica, a través de un concepto unitario, las

³ Tomado de su obra "El derecho de Superficie o la constitución de dominio sobre edificaciones en terreno ajeno". El pensamiento de este autor a hecho que se hayan concebido las soluciones presentadas a este respecto, por lo tanto debe tomarse como fuente obligada de las subsiguientes posturas jurídicas.

progresivas intervenciones que el Derecho Público realiza sobre el derecho de propiedad, restringiéndolo e imponiéndole deberes; redimensionando las limitaciones ya contenidas en el Código Napoleónico; y dando fuerzas a las teorías que propugnan por el respeto de los derechos de terceros en el ejercicio del derecho de propiedad. Hedemann dice respecto de este extremo:

"La Administración fue el arma de que se valió el Estado para penetrar en el coto cerrado de la propiedad, a la que las garantías constitucionales le vedaban oprimir. El propio Derecho Civil había dejado la puerta abierta a esta invasión, ya que aquel., que había aceptado como principio fundamental, sino el arbitrio, si el "criterio" del propietario, agrega: "... en tanto no se opongan la ley o los derechos de terceros". Estos derechos de tercero tienen casi todos a su vez carácter privado, como el usufructo, la prenda, el derecho de superficie, y otros parecidos y desde otro punto de vista atañen también a la "discreción" del propietario, puesto que es él quien constituye el pignus, pacta el usufructo con otras personas, etc. Pero la otra limitación contenida en aquel precepto, "en tanto no se oponga la Ley", ha sido y sigue siendo la puerta de entrada del Derecho Público, principalmente bajo el manto del Derecho Administrativo". (HEDEMANN, Justus. Tratado de Derecho Civil. 1a ed. Madrid: Edit. Revista de Derecho Privado. 1955, vol.II, pp. 24 y 25).

Castán Tobeñas señala, que la orientación de esta doctrina es bastante clara y la misma no aspira a dar concretas soluciones jurídicas, sino que se plantea sobre todo en el terreno moral y en el económico social. Sigue diciendo este autor:

‘Frente a las doctrinas socialistas y comunistas, inaceptables para nosotros, existe hoy una gran variedad de doctrinas y tendencias que pueden llamarse reformistas o socializadoras o intermedias (en cuanto parecen estar equidistantes del individualismo y del socialismo), las cuales, aparte de no compartir las finalidades políticas -de lucha o supresión de las clases- de las escuelas socialista, conviene en admitir ampliamente la propiedad privada como forma normal o natural del derecho, pero no considerándola ya como un derecho ilimitado y absoluto, sino como un derecho de ejercicio racional y limitado, que tiene una función económica y social muy importante’.

Acorde con las nuevas orientaciones, pero muy especialmente después de la entronización constitucional de la idea de función social de la propiedad con la Carta Magna de 1946, la interpretación de la propiedad contenida en nuestro Código (se refiere al artículo 337 del Código Civil⁴) cambia hacia un pensamiento más flexible y funcional. Autores de la talla de Federico Puig Peña y Luis Diez-Picazo y Gullón Ballesteros, sostienen que la actual interpretación que debe darse a la propiedad civilística debe ajustarse a la naturaleza y fines sociales de la cosa sobre la cual recae. Dicen estos escritores sobre el punto lo siguiente:

‘Con las palabras "gozar" y "disponer" se comprende todo lo que es esencial, en el sentir de la doctrina clásica, al derecho de propiedad y, por tanto, el ius utendi, fruendi, y disponendi del Derecho romano. "Sin más limitaciones que las establecidas en las leyes; pero ésta no ha de entenderse en su sentido literal estricto, puesto que hay limitaciones de dominio que no provienen de la ley,

⁴ "Artículo 337. La propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa sin más limitaciones que las establecidas por ley. El propietario tiene acción contra el poseedor de la cosa para reivindicarla".

sino de disposiciones reglamentarias o administrativas, de la disposición testamentaria o de acuerdos entre las partes contratantes, y aún -como propugna Rugarierro- del respecto del derecho ajeno, que considera tan fundamental como las propias leyes, aparte de las limitaciones que resultan de su propia naturaleza y fines, toda vez que el derecho de propiedad hoy ya no es, como hemos visto, un derecho absoluto e ilimitado, sino que, al decir de Giner, resulta tan limitado como cualquier otro' (PUIG PEÑA, Federico. Compendio de Derecho Civil español. 3ed. Madrid: Edit. Ediciones Pirámide. 1976, t.II, p. 62. Citado por Martínez Martínez)”.

Sobre el caso consultado habría que preguntarse si los beneficios que brinda la Oficina Regional del MOP en San Miguelito, hoy en día o en el futuro inmediato, realmente ofrece un servicio público social, tan estimable como para decir que esa finalidad pública le impida al dueño: el Municipio de San Miguelito vender el bien a una organización religiosa.

¿Qué atribuciones y servicio realiza el MOP?

Como es de conocimiento general, se trata de una organización pública que entre sus atribuciones legales se encuentran, de manera práctica realiza las siguientes obras públicas:

- a) Construcción de la planta carretera o red vial⁵, lo que involucra mantener en buen estado la red vial en el ámbito nacional⁶.
- b) Mantenimiento y Rehabilitación Vial⁷.
- c) Reparaciones, limpieza y conformación de calzada, cuneteo, riego y compactación de material selecto en los puntos más críticos de las vías públicas.
- d) Colocación de tubos, construcción de cabezales, imprimación y primer sello asfáltico.
- e) Aperturas y ampliación de caminos⁸.

⁵ Con el objetivo: “Lograr resolver los problemas de comunicación terrestre que requieren las comunidades, para poder tener acceso a servicios tales como salud, educación y acceso a los mercados para sus productos”. (ver metas del MOP www.mop.gob.pa)

⁶ Lo que significa y su representación gráfica, las alineaciones que la componen, la representación de los taludes y su significación altimétrica, la determinación de las zonas ocupadas por las obras y las escalas.

Para estas obras de infraestructuras carreteras además se debe tomar en cuenta el alzado de las carreteras, las inclinaciones de las rasantes, para lo cual igualmente se debe hacer una representación gráfica, un diagrama de curvaturas, y las escalas. Se debe prestar especial atención a los taludes, cunetas y otros elementos.

En cuanto a la hidrología y el drenaje de las carretera se presta especial atención al drenaje longitudinal, elementos que lo componen y su representación; el drenaje transversal, elementos que lo componen, emplazamiento y representación gráfica; la tipología de las pequeñas obras de fábrica y sus elementos.

⁷ Con el Objetivo de disminuir los costos de operación de vehículos y el tiempo de viaje de los usuarios a través del mejoramiento y rehabilitación de la infraestructura vial y el mantenimiento periódico y rutinario en las vías que se hayan superado su vida útil que se encuentran en mal estado”. (ver metas del MOP www.mop.gob.pa)

⁸ Lo que involucra compactación de material selecto, colocación de tuberías de hormigón, construcción de cabezales y zampeado.

- f) Construcción y Rehabilitación de Puentes.
- g) Reparaciones, mantenimiento de puentes así como la construcción de construcción del puente peatonal⁹.

¿Qué intereses se encuentran en pugna, en la presente situación consultada?

Desde nuestra perspectiva, el mismo hecho de forzar o hacer salir de los linderos municipales, por el ánimo de obtener beneficios económicos con la venta del terreno en donde se encuentra ese organismo, hace pensar en una medida contraproducente y contraria a todo interés público, pues, si vemos con detenimiento existen dos fines contrapuestos, a saber:

1. Por un lado el servicio público que brinda la entidad pública del Gobierno Central, que en términos concretos se dirigen directamente a toda la población de esa localidad y que, para el caso lo es el Ministerio de Obras Públicas.
2. Por otro lado los beneficios económicos a favor de la Administración Municipal, por la venta del local, que evidentemente son de tipo particular orientados de manera indirecta a la comunidad.

Conclusión.

- A nuestro juicio, queda claro que el Municipio de San Miguelito tiene la obligación de coadyuvar al desarrollo de la población de ese céntrico lugar metropolitano, amén del deber de fortalecer el crecimiento de sus poblaciones, para lo cual utiliza el recurso de la tierra como el elemento más importante del desarrollo poblacional.
- Esta tarea está a cargo del Consejo Municipal de ese Distrito, por medio de la regulación de lo atinente al uso, venta, adjudicación de solares o lotes y demás bienes municipales ubicados dentro de las áreas y ejidos poblacionales y terrenos municipales.
- Tal como lo preceptúan las normas legales relativas al gobierno local, corresponde única y exclusivamente a los Consejos la facultad legal de vender o arrendar bienes de propiedad municipal, aunque con las siguientes restricciones:

⁹ Lo que se refiere a la construcción de las bases del puente, colocación de la estructura de acero, de las formaletas y vaciado de concreto para luego proceder a la unión de las dos vigas principales. Con el Objetivo de permitir que aquellas vías que van a ser rehabilitadas puedan ser transitadas con seguridad al rehabilitar todos los puentes que se encuentran en ellos.

- Que éstos no sean necesarios para el uso u servicio público, o
- Que hayan sido adquiridos para áreas y ejidos.
- La restricción más importante es la que impone la propia Carta Política, que precisamente va en relación con lo establecido en la Ley Local, en el sentido que la forma de disposición de la propiedad respete el fin social que ella debe cumplir.
- Otra restricción para la venta de bienes inmuebles locales son la de que se respeten los derechos de los poseedores de buena fe.
- Es importante destacar que en el caso de la venta a una institución o organismo de derecho privado (como lo son las iglesias), la jurisprudencia de la Corte Suprema de justicia, sobre la base de la interpretación del artículo 98, de la Ley 106 de 1973, ha dicho que en ese artículo se establece que dicho medio de enajenación requieren el procedimiento de Licitación Pública.

Solución concreta.

Nos parece que a partir del artículo 45 de la Constitución Política y del artículo 141 del Código Fiscal, el ordenamiento jurídico le impone a los municipios y a todo ente público (en el caso de la norma constitucional) la limitación de:

- a) No vender las propiedades públicas (los bienes inmuebles) sin antes hacer una ponderación razonada de los intereses que satisfacen dichos bienes. En el caso en estudio, qué intereses públicos se satisfacen con el usufructo que se le ha concedido al MOP, de usar las tierras donde se encuentran instaladas sus oficinas regionales.
- b) En todo caso, si se hace dicha ponderación y se decide vender, no se debe vender sin antes reconocerle al MOP la respectiva indemnización por las construcciones y edificaciones realizadas de buena fe. (ver el artículo 373 del Código Civil)

Por todo lo indicado se puede decir que, habida cuenta que los terrenos sobre los cuales se encuentra la Oficina Regional del MOP, pertenecen al Municipio de San Miguelito; en principio este organismo local sí tendría derecho a vender dichas tierras, aunque previamente debe indemnizar al MOP por las mejoras construídas.

No obstante lo anterior, con vista en lo dispuesto en la Carta Política y en el Código Fiscal, los actos de disposición ya ejecutados por el Municipio de San Miguelito, sobre la base de su derecho de propiedad, tiene visos razonables de ser ilegal y

además inconstitucional. Esto, ya que todo acto de la administración debe tener como base un interés público, y en la ponderación que se ha hecho, parece evidente que los intereses públicos del servicio de construcción, y mantenimiento de la red vial, hoy y a futuro, lucen con mayor preeminencia y justificación jurídica.

En todo caso, creemos que todavía se está a tiempo para que el MOP le ofrezca a la Municipalidad de San Miguelito, una transferencia presupuestaria de fondos que compense el valor de las tierras.

De haberse realizado la venta cabría examinar si la misma se realizó dentro de los cánones de la licitación pública, pues de no haber sido así, según Fallo de veinticinco (25) de enero de dos mil dos (2002)¹⁰, proferido por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, podría ser impugnado de ilegal.

Recomendación Final: Avanzar hacia la formación de un mecanismo de coordinación el desarrollo regional para evitar decisiones incongruentes con el interés de la sociedad.

¹⁰ DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO LINO RODRÍGUEZ EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN PARA QUE SE DECLARE NULO PO ILEGAL EL ACUERDO NO.26 DE 26 DE JUNIO DE 1991, ESPECÍFICAMENTE LOS ARTÍCULOS 10, 12, 13 Y 15, DICTADO POR EL CONSEJO MUNICIPAL DEL DISTRITO DE SAN MIGUELITO. MAGISTRADO PONENTE: ARTURO HOYOS. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE ENERO DE DOS MIL DOS (2002).

De lo antes transcrito, se colige de forma palmaria que los Municipios están facultados para reglamentar el uso, arrendamiento, venta y adjudicación de solares o lotes y demás bienes municipales que se encuentren dentro de las áreas y ejidos de las poblaciones; y el artículo 98 exceptúa del trámite de la licitación pública en dos supuestos: Para los terrenos adquiridos por el Municipio para área y ejidos; y en las transacciones contractuales que celebren los municipios con la Nación o con las Instituciones Autónomas o Semiautónomas.

Actualmente el concepto de ejido, se entiende como tierras destinadas a núcleos urbanos, relativo a la extensión de la población, dado el alto índice de crecimiento poblacional, así se desprende del artículo 141 del Código Fiscal. A través del tiempo, el concepto ha tenido varias acepciones, aplicadas a cada época o momento histórico, como por ejemplo la que ofrece la Enciclopedia Jurídica OMEBA cuando define el Ejido como " En la legislación española, proyectada en América por la conquista y colonización, existe como un "bien comunal".... ha sido definido por Roque Barcia, en su Diccionario General etimológico como " El campo o tierra que está a la salida del lugar, que no se planta ni se labra; es común para todos los vecinos y suele servir de era para descanzar en ella las mieses y limpiarlas" (Tomo IX , DRISKILL, S.A., Argentina, 1986, pág. 878).

Así las cosas, la Sala comparte el criterio expuesto por la Procuradora de la Administración y estima pues, que los artículos 10, 12, 13 y 15 del Acuerdo No. 26 de 1991, no transgreden los artículos 98, 99 y 101 de la Ley 106 de 1973, modificada por la Ley 52 de 12 de diciembre de 1984, toda vez que la ley estableció dos excepciones en cuanto a la aplicación del procedimiento de la licitación pública, y resulta claro, pues, que la venta, arrendamiento y adjudicación de terrenos que adquiera el Municipio para ser destinados al crecimiento poblacional no está sometido al procedimiento de contratación pública, que se estipula para el resto de los bienes públicos. Muy distinta sería la situación, si se diera la concesión de lotes de terrenos municipales para uso comercial o industrial, en cuyo caso, se deben someter al proceso de licitación pública.

Sobre este tema, la Sala Tercera se ha pronunciado anteriormente, como es el caso de las resoluciones de 24 de octubre de 1999 y de 15 de octubre de 1996, en donde en esta última se expresó lo siguiente: " De acuerdo con el citado artículo 98, todos los bienes municipales que no sean necesarios para un uso o servicio público podrán venderse o arrendarse por medio de licitación pública, siguiendo para tales efectos, las normas del Código Fiscal que regulan la venta o arrendamiento de los bienes nacionales. De esta regla general se exceptiona "los terrenos adquiridos por el Municipio para área y ejidos, las cuales serán vendidos o arrendados de conformidad con lo que establezca esta ley y los Acuerdos Municipales". En otras palabras, la venta o arrendamiento de dichos terrenos debe hacerse con arreglo a la reglamentación que establezcan los Consejos Municipales a través de los Acuerdos respectivos, en virtud de la facultad que les confiere el numeral 9º del artículo 17 de la Ley 106 de 1973 (Modificada por la Ley 52 de 1984).

Ministerio Público/Procuraduría de la Administración

La focalización y ubicación de los entes públicos que directa y especialmente atienden todas las necesidades de los habitantes urbanos, es crucial y por ello las operaciones de coordinación debe motivar a todos los actores públicos, para el trabajo conjunto por el bien común.

Esperando haber ofrecido una orientación útil para la atención del problema planteado en su consulta, reciba las expresiones de nuestra consideración y respeto.

Atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/15/au.