

Vista N°498

14 de diciembre de 1998

Proceso Contencioso

Administrativo Nulidad

Concepto. Interpuesto por el Licenciado Manuel Alejandro Tagles, en su propio nombre y representación, para que se declare nulo, por ilegal, el Acuerdo N°6 de 2 de enero de 1993, dictado por el Consejo Municipal del Municipio de San Miguelito.

Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia:

Con nuestro habitual respeto concurrimos ante ese Honorable Tribunal, a fin de emitir concepto sobre la Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad que se enuncia en el margen superior del presente escrito.

En estos procesos, en virtud de lo dispuesto en el artículo 348, numeral 1, del Código Judicial, actuamos en interés de la Ley.

1. La pretensión de la parte actora.

El Licenciado Tagles, en ejercicio de la acción popular, solicita al Honorable Tribunal de lo Contencioso Administrativo, que se declare nulo, por ilegal, el Acuerdo Municipal N°6 de 26 de enero de 1993, emitido por el Consejo Municipal de San Miguelito, por medio del cual se acuerda autorizar la venta del terreno que ocupa la Iglesia TEMPLO DE JIRETH, ubicado en el Sector B de Los Andes N°2 .

2. Las normas que se aducen como infringidas y la expresión de los conceptos de infracción, son los que a seguidas se copian:

El demandante considera que el Acuerdo Municipal N°6 de 26 de enero de 1993, viola de manera clara y directa, las siguientes normas jurídicas:

a. El Acuerdo N°5 del 7 de febrero de 1979, dictado por el Consejo Municipal de San Miguelito, por medio del cual se declaran inadjudicables varias áreas en la Urbanización Los

Andes N°2□, por ser estas de interés social y uso público. Dicho Acuerdo establece en sus artículos primero y segundo:

□ARTÍCULO PRIMERO: Declarar inadjudicables varias áreas de terreno en la Urbanización □Los Andes N°2□, por ser estas de interés social y uso público, como lo son:

1. Área destinada para el Ciclo Básico Los Andes N°2.
2. Área destinada para el Instituto Profesional y Técnico.
3. Área destinada para la Casa Comunal.
4. Área destinada para el Centro de Deportes.
5. Área destinada para el Centro de Salud.
6. Área destinada para la Escuela Primaria.
7. Área destinada para el Cuartel de Bomberos.
8. Área destinada para el Parque Acuático.
9. Área destinada para el Parque Forestal.
10. Área libre donde está ubicado el Centro Comercial.□

□ARTÍCULO SEGUNDO: El Consejo Municipal de San Miguelito se reserva el derecho de ser el único organismo que puede variar esta disposición y, en todo caso, se requerirá discutir en el seno de la Cámara Edilicia, la situación circunstancial de que se trate para tomar la mejor determinación □.

b. La Resolución N°32 de 6 de julio de 1983, también expedida el Concejo de San Miguelito, por medio del cual □□ se acoge iniciativa presentada por moradores de Los Andes N°2□. Los artículos primero y segundo de ese acto municipal dicen:

□PRIMERO: Autorizar a las autoridades competentes que demarquen los linderos, con sus respectivos mejoramientos de las áreas declaradas inadjudicables mediante Acuerdo Municipal N°5 del 1 de febrero de 1979.

SEGUNDO: Incorpórese las tierras aledañas al parque forestal de Los Andes N°2 a dicho parque; reubíquese al área libre que queda entre la escuela primaria de Los Andes N°2 y el Supermercado Moderno de dicha comunidad; las áreas afectadas que fueron declaradas inadjudicables en el Acuerdo N°5 de 1 de febrero de 1979 a saber:

Área destinada para Cuartel de Bomberos.

Área destinada para el Instituto Profesional y Técnico.

Área libre donde está ubicado el Centro Comercial y demárquese los linderos de los mismos□.

c. Los artículos 105 y 106 de la Ley 106 de 1973, modificada por la Ley 52 de 1984, Orgánica del Régimen Municipal, los cuales preceptúan:

□ Artículo 105: Los bienes municipales de uso común no podrán enajenarse, ni arrendarse, ni gravarse en ninguna forma.□

□ Artículo 106: Los bienes que por su función u origen estén destinados a un objeto especial, no podrán tener en ningún caso otra finalidad, excepto cuando se demuestre la necesidad de darle otro uso y siempre que ello se determine por Acuerdo Municipal y mediante consulta previa a la Junta Comunal respectiva□.

Estima el recurrente que estas normas se han infringido, pues no se ha demostrado en ningún momento que dicha área no es necesaria para uso público como tampoco la imperiosa necesidad de darle otro uso.

III Opinión de la Procuraduría de la Administración.

En primer lugar, este Despacho desea destacar el contenido del punto Cuarto de la parte de la demanda denominada □ EXPRESIONES DE LAS DISPOSICIONES QUE SE ESTIMAN VIOLADAS□, en el que la parte actora indica que el Contrato de Promesa de Compraventa N°52 MSM CT-93, de 26 de abril de 1993, celebrado entre la Iglesia Templo Jireth y el Alcalde y el Tesorero del Municipio de San Miguelito, □□ se refiere a un lote de terreno sin número ni linderos ubicado en la finca 4646, Tomo 88, Folio 316 y no a un lote de terreno ubicado en la finca 4991, como quiere

hacer ver, lo cual hace ilegal de pleno derecho la posesión de las tierras que a la fecha se mantiene por parte de la Iglesia de Jehová Jire □. (Las negritas son nuestras) (Cf. foja 15).

Se desprende de las afirmaciones del Licenciado Tagles, no pretende que se confronte el acto impugnado mediante la presente demanda con el contenido del Contrato N°52 MSM CT-93, sino que de alguna manera insinúa que dicho Contrato, autorizado por el Acuerdo N°6 de 26 de enero de 1993, también está viciado de ilegal.

No obstante, el recurrente no solicita de forma clara y expresa que el Contrato de marras sea declarado nulo por ilegal, tal y como reiterada jurisprudencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema ha señalado es menester hacer en este tipo de demandas; por lo anterior, consideramos no debe el Tribunal pronunciarse sobre el valor legal y jurídico del contrato mencionado.

Por otra parte, el demandante considera que han sido infringidos el Acuerdo N°5 de 7 de febrero de 1979, la Resolución N°32 de 6 de julio 1983 y los artículos 105 y 106 de la Ley 106 de 1973.

A través del Acuerdo N°5 de 7 de febrero de 1979, el Consejo Municipal de San Miguelito dispuso declarar como inadjudicables varias áreas de terreno en la Urbanización de □Los Andes N°2□, por ser éstas □de interés social y uso público□. Específicamente se designaron 10 áreas dentro del perímetro de la finca N°4991 para ser destinadas a: un Ciclo Básico; un Instituto Profesional y Técnico; una Casa Comunal; un Centro Deportivo; un Centro de Salud; una Escuela Primaria; un Cuartel de Bomberos; un Parque Acuático; un Parque Forestal; y un área libre para un Centro Comercial. En la copia autenticada del Acuerdo aportada al proceso, no consta la sanción del Alcalde del Distrito.

Posteriormente a dicho acto, se expidió la Resolución N°32 de 6 de julio de 1983, del mismo Consejo Municipal de San Miguelito, a través de la cual se autorizó a las autoridades competentes para que demarcaran los linderos de las áreas declaradas inadjudicables mediante Acuerdo Municipal N°5 del 1 de febrero de 1979; se incorporaron al parque forestal de Los Andes N°2 las tierras aledañas al mismo; y se reubicaron al área libre entre la Escuela Primaria de Los Andes N°2 y el Supermercado, las áreas destinadas al Cuartel de Bomberos, al Instituto Profesional y Técnico, y el área libre donde se ubicaba el Centro Comercial. En la copia autenticada de dicha □Resolución□ aportada al proceso, no constan las firmas del Vicepresidente ni el Secretario del Concejo, así como tampoco se verifica la sanción del Alcalde del Distrito.

En todo caso, este Despacho considera que el Acuerdo N°5 de 1979 claramente traduce un acto de afectación al dominio público de dichos terrenos, toda vez que los destina a una función pública, a la utilidad pública.

Recordemos que los bienes de dominio público son □□ aquellos que teniendo por titular a un ente público, a una persona de Derecho Público, están destinados de una manera a una función pública, a la utilidad pública, y se encuentran sometidos a un régimen especial de Derecho Público□. (ARROYO, Dulio. □Los bienes del Estado, los bienes del municipio y los bienes de los particulares□. Anuario de Derecho N°1, Panamá, 1956, p. 39).

En el sentido arriba apuntado, LUIS FUENTES MONTENEGRO indica que una de las formas o vías mediante la cual se determina qué categorías de bienes pueden obtener la condición de bienes de dominio público, es la vía legal, que también se le conoce como vía artificial, porque constituye al dominio público en virtud de una disposición legal. Sobre este punto nos dice:

□□ para que un bien ingrese al dominio público es menester que la ley de manera expresa, disponga la afectación, no existiendo norma legal expresa, entonces puede el dominio público surgir por el destino efectivo del bien, o sea que el bien efectivamente manifieste una destinación de carácter público, que tiene que estar precedida de un acto propio del Estado que exprese la afectación, de mediar dicho acto administrativo expreso, se entenderá que existe un acto implícito de afectación.

En esencia, la vía legal, la cual da origen al denominado dominio público artificial, se perfecciona mediante Ley expresa o acto administrativo. Siendo así, en el Derecho Panameño, en primer lugar le corresponderá a la Asamblea Legislativa determinar el ingreso de un bien al dominio público, pues le compete a este organismo la función de crear Leyes, según mandato del art. 153 de la Constitución Política, y en el segundo caso, podrían los tribunales de justicia u otra entidad administrativa ratificar si un bien está o no, cumpliendo un destino de interés colectivo, en otras palabras, si se ha afectado al dominio público□. (□El Dominio Público en Panamá□. Revista Panameña de Derecho. Año 1, N°1, 1993, p. 30).

Luego, estas áreas de la Finca N°4991 son bienes afectados al dominio público por un acto administrativo, y como tales comparten las características generales de los bienes demaniales: inalienabilidad, imprescriptibilidad, inembargabilidad, inexpropiabilidad e improductividad.

No obstante, a pesar de que el demandante no ha demostrado que los terrenos cuya venta fue autorizada mediante el Acuerdo N°6 de 1993, acto administrativo que se presume válido y legal mientras no se pruebe lo contrario, se encuentran dentro de algunas de las áreas declaradas inadjudicables por el Acuerdo N°5 de 1979, bien podía el Consejo Municipal de San Miguelito, a través de un Acuerdo Municipal, desafectar del dominio público los bienes previamente afectados.

El artículo 106 de la Ley 106 de 1973 diáfaramente establece, los bienes que por su función u origen estén destinados a un objeto especial, no podrán tener en ningún caso otra

finalidad, excepto cuando se demuestre la necesidad de darle otro uso y siempre que ello se determine por Acuerdo Municipal y mediante consulta previa a la Junta Comunal respectiva.

En los considerandos del acto demandando, se señala que la Iglesia de Dios □TEMPLO DE JIRETH□, solicitó a la Junta Comunal de Belisario Porrás, la compra de los terrenos que ocupaban sus instalaciones físicas y que supuestamente se encuentran dentro de las áreas declaradas inadjudicables por el Acuerdo N°5 de 1979; asimismo se indica que dicha congregación religiosa tenía 12 años de estar funcionando en ese lugar y desempeñaba una labor tanto social como espiritual, en favor de la comunidad. (Cf. folio 1).

Así, en el evento de que realmente se haya producido un traslape entre los terrenos cuya venta se autorizó a la Iglesia de Dios Templo Jireth y las tierras declaradas inadjudicables por el Acuerdo N°5 de 1979, el Consejo Municipal de San Miguelito, atendiendo una petición refrendada por la Junta Comunal de Belisario Porrás y demostrada en su concepto la necesidad de darle otro uso a estas tierras, dispuso, mediante Acuerdo Municipal, desafectarlas tácitamente del dominio público y permitir su venta.

A mayor abundamiento sobre el tema, nos permitimos citar al maestro RAFAEL BIELSA, el cual al explicar sobre la desafectación de las cosas del dominio público, expresa con claridad:

□La desafectación de las cosas del dominio público determina el cambio de régimen jurídico y su virtual incorporación en el dominio patrimonial, sea el de los particulares, sea el del mismo Estado (ya que en ningún caso puede ella si es inmueble considerarse res nullius, pues la ley atribuye al Estado la propiedad de las tierras que carecen de dueño (sic) les hace perder el carácter de imprescriptibles y también de inalienables. Pero esa desafectación o `desclasificación` □ (déclassement, en la terminología del derecho francés) debe efectuarse, en principio, por un acto de derecho público, sólo excepcionalmente se desafecta por hechos, como el cambio de curso de un río (y, por tanto, de su lecho); pero, aún entonces, es necesaria la rectificación administrativa; es decir un acto administrativo. En tal caso la desafectación convierte al terreno que formó parte del lecho del río en dominio privado del Estado. En consecuencia, la cosa pierde los atributos jurídicos del dominio público y puede ser adquirida por los medios del derecho privado, v. gr., por prescripción □ (Derecho Administrativo. 6a ed. Buenos Aires, Edit. La Ley. t. III, p. 485 y 486).

Por las anteriores consideraciones, solicitamos a los Honorables Magistrados que componen la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia, declaren que NO ES ILEGAL, el Acuerdo N°6 de 26 de enero de 1993 del Consejo Municipal de San Miguelito.

IV. Pruebas: Solicitamos al Honorable Tribunal oficio a la Secretaria del Consejo Municipal de San Miguelito, a fin de que se aporten al proceso los siguientes documentos:

1. Copia debidamente autenticada del Acta de la sesión del Consejo Municipal de 26 de enero de 1993.

2. Copia debidamente autenticada del Acuerdo Municipal N°5 de 7 de febrero de 1979, con constancias de su sanción por el Alcalde de Distrito.

3. Copia debidamente autenticada de la Resolución N°32 de 6 de julio de 1983, con constancias de su sanción por el Alcalde de Distrito.

Del Señor Magistrado Presidente,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher

Procuradora de la Administración

AMdeF/17/mcs.

Licdo. Víctor L. Benavides P.

Secretario General

MATERIA

BIENES DE DOMINIO PÚBLICO- DESAFECTACIÓN