

el área arrendada un canon mensual de SEIS MIL CIENTO OCHENTA Y SIETE BALBOAS CON ONCE CENTÉSIMOS (B/.6,187.11) pagaderos por adelantado dentro de los primeros diez (10) días de cada mes."

En la Cláusula Sexta de la citada Addenda se estipuló claramente que "EL ARRENDATARIO quedará autorizado por EL FERROCARRIL a sub-arrendar las áreas dadas en arrendamiento, para lo cual deberá entregar un informe a EL FERROCARRIL sobre los sub-arrendatarios que tenga al momento de firmar esta ADDENDA, y posteriormente de los futuros sub-arrendatarios."

Al haberse establecido en la Cláusula Sexta de la citada Addenda que la empresa **TYCOON, S. A.** (Arrendatario) quedaría autorizada por El Ferrocarril para "sub-arrendar" las áreas dadas en arrendamiento, con la única condición de que la misma **debería entregar un informe al arrendador sobre los sub-arrendatarios que tuviera al momento de firmar dicha addenda**, y posteriormente de los futuros sub-arrendatarios, debe entenderse que en el evento de que la sociedad **TYCOON, S. A.** hubiese sub-arrendado en forma total dicho local, como asevera el recurrente, no ha incurrido en incumplimiento del Contrato de Arrendamiento N° 005-93; específicamente de la Cláusula Séptima, literal 1). Por consiguiente, este Tribunal considera que no es dable acceder a las pretensiones del recurrente en cuanto a la violación de los artículos 1199, 1112, 1132, 1298, 1302 y 1307 del Código Civil.

Sobre la infracción del artículo 6 de la Ley 5 de 15 de abril de 1988, modificada por la Ley 31 de 30 de diciembre de 1994, somos del criterio de que resulta improcedente examinar el cargo que al mismo se endilga, en atención a que éste se refiere a quién es el ente encargado de determinar las obras susceptibles de realizarse por el sistema de Concesión Administrativa, y no con la figura jurídica del Contrato de Arrendamiento, cual es el caso que nos ocupa.

De igual forma, tampoco es procedente entrar a examinar los cargos de violación impetrados a los artículos 97, 104 y 105 de la Ley 56 de 1995 "Por la cual se regula la Contratación Pública y se dictan otras disposiciones", en virtud del principio de irretroactividad de la ley. Y, es que a la fecha en que se celebró el aludido Contrato de Arrendamiento N° 005-93, el 23 de julio de 1993, según se evidencia a página 5 del expediente, la Ley 56 de 1995 era inexistente, toda vez que la misma fue expedida el 27 de diciembre de 1995, posterior a la celebración de dicho contrato. Máxime cuando en el artículo 119 de la citada Ley, se estableció que la misma comenzaría a regir a partir de su promulgación. Promulgación que se dio en la Gaceta Oficial N° 22,939 de 28 de diciembre de 1995, de lo que se infiere que es a partir de esa fecha cuando dicha ley entró a regir.

Por las consideraciones expuestas, no prosperan los cargos de violación endilgados.

En consecuencia, los Magistrados de la Sala Tercera, Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARAN QUE NO ES ILEGAL el Contrato de Arrendamiento N° 005-93 de 23 de julio de 1993, suscrito entre el Director General del Ferrocarril de Panamá y la Empresa TYCOON, S. A.

Notifíquese.

(fdo.) EDGARDO MOLINO MOLA
 (fdo.) MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA (fdo.) ARTURO HOYOS
 (fdo.) JANINA SMALL
 Secretaria

=====
 =====
 =====

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS A. EHRMAN, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLAREN NULAS POR ILEGALES, LAS CLÁUSULAS PRIMERA, SEGUNDA, TERCERA, QUINTA, SÉPTIMA, DÉCIMA SEXTA Y DÉCIMA OCTAVA, DEL CONTRATO N° 70-96, CELEBRADO ENTRE EL

MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS Y LA SOCIEDAD ICA PANAMÁ, S. A., PARA EL ESTUDIO, DISEÑO, CONSTRUCCIÓN Y EXPLOTACIÓN DEL CORREDOR SUR. MAGISTRADO PONENTE: EDGARDO MOLINO MOLA. PANAMÁ, CINCO (5) DE DICIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE (1997).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

VISTOS:

El licenciado **Carlos A. Ehrman**, en su propio nombre y representación ha interpuesto demanda Contencioso Administrativa de Nulidad, para que se declaren nulas por ilegales las Cláusulas Primera, Segunda, Tercera, Quinta, Séptima, Décima Sexta y Décima Octava, del Contrato N° 70-96 de 6 de agosto de 1996 celebrado entre el Ministro de Obras Públicas y la Sociedad ICA PANAMÁ, S. A., para el estudio, diseño, construcción y explotación del Corredor Sur, ya que viola los artículos 116 ordinal 3° del Código Fiscal y artículo 20 de la Ley 36 de 6 de julio de 1993.

ARGUMENTO DE LA PARTE ACTORA

Según manifiesta el demandante, el Estado, representado por el Ministro de Obras Públicas, celebró un contrato con la empresa ICA PANAMÁ, S. A., en el cual se conviene en traspasar a la empresa en propiedad, 35 hectáreas de rellenos marinos efectuados entre el Aeropuerto Marcos A. Gelabert y el Centro de Convenciones Atlapa. Que dichos rellenos serán realizados desde la orilla de tierra firme o sea desde tierras inundadas por altas mareas, algunas de ellas manglares y otras no, hacia mar adentro.

Luego de admitida la demanda incoada, el Magistrado Sustanciador le solicitó al Ministro de Obras Públicas, rindiera informe de conducta, en relación a la nulidad solicitada.

INFORME DE CONDUCTA

Mediante Nota DM-276 de 21 de abril de 1997, el Ministro de Obras Públicas, informó que para que una obra pueda ser considerada de interés público al tenor de la Ley 5 de 1988, debe cumplir los siguientes requisitos:

- a. Debe redundar en beneficio e interés de la colectividad nacional;
- b. Debe significar una mejora de carácter permanente y de uso público, que vaya a construirse en terrenos de la nación a ser explotados o adquiridos por la nación; y
- c. Que al final de la concesión revierta a la nación libre de costas, gravámenes o reclamaciones y en buen estado de uso.

Que el Consejo de Gabinete, por medio de la Resolución N° 597 del 22 de octubre de 1994, declaró apto para ejecutarse, mediante Concesión Administrativa, el proyecto vial denominado "Corredor Sur". Que en dicha Resolución se resolvió facultar al Ministerio de Obras Públicas para ejecutar los avisos e invitaciones a los proponentes, iniciar el procedimiento de selección del concesionario, y negociar los términos y condiciones de la concesión, incluida la retribución económica del concesionario.

Que las estipulaciones del Contrato de Concesión Administrativa, suscrito entre el Estado y la empresa ICA PANAMÁ, S. A., cumplen con lo establecido en el artículo 22 de la Ley de Concesión Administrativa y el artículo 12 del Decreto que lo reglamenta, que fue modificado por el artículo 9 del Decreto N° 272 del 30 de noviembre de 1994.

Continúa exponiendo el funcionario, que las estipulaciones contractuales consignadas en el Contrato N° 70-96, que hacen referencia a la retribución que recibirá el concesionario por su inversión, tiene su fundamento en el artículo 2 de la Ley 5 de 15 de abril de 1988. Que de conformidad con lo establecido en el artículo, tal como quedó modificado por el artículo 20 de la Ley N° 36 de

1995, mediante el Sistema de Concesión Administrativa, una persona jurídica o entidad se obliga, por su cuenta y riesgo, realizar cualesquiera actividades susceptibles de concesión, bajo el control y fiscalización de la entidad concedente, a cambio de una retribución que puede consistir, entre otras, en la utilización o enajenación de bienes del Estado por parte de concesionario, incluyendo la facultad de rellenar tales bienes. También, indica, que en los casos de relleno sobre bienes de dominio público, las áreas rellenadas constituirán bienes patrimoniales del Estado.

Finalmente, que de conformidad con lo establecido en el artículo 334 del Código Civil, `son bienes de propiedad privada, además de los patrimoniales del Estado, y del Municipio, los pertenecientes a particulares, individual o colectivamente. Que de acuerdo al artículo 99 de la Ley N° 56 de 1995' `los bienes de dominio público son indispensables, salvo que previamente sean desafectados en la forma que determine la Ley'. Que la naturaleza de bien patrimonial del Estado a los rellenos a que se refiere el Contrato N° 70-96, suscrito entre el Estado y la empresa ICA PANAMÁ, S. A., se la da el artículo 2 de la Ley 5 de 1988, tal como se estipuló en el numeral 6 de la Cláusula Quinta del referido contrato.

De igual manera, se le corrió traslado a la Procuradora de la Administración, quien mediante Vista N° 324 de 18 de julio de 1997, se opuso a lo pedido por el licenciado **Carlos Ehrman**.

CONCEPTO DE LA PROCURADORA DE LA ADMINISTRACIÓN

Considera la Procuradora de la Administración que el dominio público tiene características muy propias que lo excluyen del comercio; que existe una figura jurídica que permite que los bienes puedan formar parte del dominio privado y esta es la desafectación, la cual opera por voluntad del Estado a través de un acto público, emitido por el Poder Legislativo. Que sólo a través de una ley se puede desafectar un bien de dominio público y convertirlo en bien patrimonial o fiscal del Estado, y por ende, susceptible de enajenación. Que el último párrafo del artículo 20 de la Ley 36 de 1995, que modifica el artículo 2 de la Ley 3 de 1988, desafecta los rellenos sobre bienes de dominio público y los convierte en bienes patrimoniales del Estado.

Concluye la Procuradora, que en ningún momento el Contrato N° 70-96 (Corredor Sur) de 6 de agosto de 1996, viola el artículo 116 del Código Fiscal, ni el artículo 2 de la Ley 5 de 1988, ya que la Ley N° 36 de 1995 desafecta los bienes de dominio público que pueden ser objeto de rellenos.

Encontrándose el proceso en este estado, los Magistrados, que integran la Sala Tercera entran a resolver lo pertinente:

DECISIÓN DE LA SALA

Las normas que considera el recurrente que han sido violadas por las Cláusulas Primera, Segunda, Tercera, Quinta, Séptima, Décima Sexta y Décima Octava del Contrato N° 70-96, son los artículos 116, ordinal 3 del Código Fiscal y 20 de la Ley 36 de 6 de julio de 1995, cuyo tenor literal es el siguiente:

"Artículo 116. Son inadjudicables las siguientes tierras baldías:

...

Ordinal 3° Los terrenos inundados por las altas mareas, sean o no manglares, así como los comprendidos en una faja de doscientos metros (200 m) de anchura hacia adentro de la costa, en tierra firme"

"Artículo 20. El Artículo 2 de la Ley 5 de 1988 queda así:

Artículo 2. Mediante el sistema de concesión administrativa, una persona jurídica o entidad se obliga por su cuenta y riesgo, a realizar cualquiera de las actividades susceptibles de concesión a que se refiere esta Ley, bajo el control y fiscalización de la entidad concedente, a cambio de una retribución que puede consistir en los derechos o tarifas que, con aprobación del Órgano Ejecutivo, el

primero cobre a los usuarios de tales obras, por el tiempo que se determine en el acto que otorga la concesión, mediante la utilización o enajenación de bienes del Estado en favor del concesionario, incluyendo la facultad de rellenar tales bienes o por cualquier otra forma que se convenga.

En el caso de rellenos sobre bienes de dominio público, las áreas rellenadas constituirán bienes patrimoniales del Estado".

La transgresión es sustentada, bajo el argumento de que de acuerdo al artículo 116 del Código Fiscal, en su ordinal Tercero, no se pueden adjudicar terrenos que sean inundados por altas mareas, sean o no manglares, que es precisamente lo que se estaría haciendo rellenar desde la orilla hacia el mar adentro y adjudicar en propiedad esas áreas rellenadas.

Que de igual manera se viola el artículo 2 de la Ley 5 de 1988, modificada por la Ley 36 de 6 de julio de 1995, donde se establece que los rellenos sobre bienes de dominio público, constituirán bienes patrimoniales del Estado.

Prosigue el demandante indicando, que la Hacienda Pública está constituida, entre otros, por bienes del Estado, y en los cuales se encuentran los destinados a uso público, como son las tierras baldías, el mar territorial con su lecho y subsuelo y la plataforma continental y que los mismos son inadjudicables, de acuerdo a la ley y a la jurisprudencia.

Por último, que el Contrato celebrado entre el Estado e ICA PANAMÁ, S. A., si bien es cierto trata básicamente de la construcción de una carretera la cual puede ser calificada como de interés público, no es menos cierto, que si uno de los fundamentos legales aducidos para la celebración de dicho Contrato, ha sido la Ley 5 de 15 de abril de 1988, con sus modificaciones posteriores, ésta, en su artículo tercero, el cual no ha sufrido alteración alguna, indica las pautas para considerar las obras que pueden ser tenidas de interés público, con el hecho condicionante de que al final de la concesión puedan revertir a la nación libre de costos, gravámenes o reclamaciones. Que todos los rellenos que se efectuarán sobre el mar territorial, no son calificables como de interés público, ya que serán utilizados por una empresa particular simplemente para resarcirse de los costos incurridos y obtener ganancias. Nuestra Constitución es clara al disponer la inadjudicabilidad de bienes de uso público específicos como son el mar territorial, playas, plataforma continental y otros.

Frente a lo argumentado por el licenciado **Ehrman**, consideramos que las cláusulas enunciadas en párrafos anteriores no violan el artículo 116 ordinal 3 del Código Fiscal, ni el artículo 20 de la Ley 36 de 6 de julio de 1995.

El artículo 116, ordinal 3, luego de que se dictara el Decreto de Gabinete N° 66 de 23 de febrero de 1990, preceptúa que son inadjudicables, entre otras tierras, los terrenos inundados por las altas mareas, sean o no manglares. Sin embargo el artículo 20 de la Ley 36 de 6 de julio de 1995, claramente señala que mediante el Sistema de Concesión Administrativa, una persona jurídica o entidad se obliga pro su cuenta y riesgo a realizar cualesquiera de las actividades susceptibles concesión, bajo el control y fiscalización de la entidad concedente a cambio de una retribución, que puede consistir en la utilización o enajenación de bienes del Estado por el concesionario, incluyendo la facultad de rellenar tales bienes. Además de esto, la norma prevé, que estos bienes, en las condiciones descritas, constituirán bienes patrimoniales del Estado. El artículo 334 del Código Civil señala lo siguiente:

"Artículo 334. Son bienes de propiedad privada, además de los patrimoniales del Estado y del municipio, los pertenecientes a particulares, individual o colectivamente".

Lo anterior nos aclara el hecho, de que los bienes patrimoniales son bienes privados pertenecientes al Estado. Pero para que estos bienes puedan ser convertidos en patrimoniales, lo bienes públicos deben ser desafectados tal y como lo explicó la Procuradora de la Administración en estos términos:

"Como ya lo hemos indicado, el Dominio Público tiene características muy propias que lo excluyen del comercio; sin embargo, existe una figura jurídica que permite que los mismos puedan formar parte del dominio privado y esta es 'la desafectación', la cual opera por voluntad del Estado a través de un acto público, emitido por el Poder Legislativo, es decir, que sólo a través de una Ley se puede desafectar un bien de dominio público y convertirlo en bien patrimonial o fiscal del Estado, y por ende, susceptible de enajenación".

Reiteramos el hecho de que la Ley 36 de 1995, desafecta los bienes de dominio público, y las convierte en bienes patrimoniales, para retribuir al concesionario que lleve a cabo actividades, por medio del Sistema de Concesión Administrativa.

Los rellenos que realizará la empresa ICA PANAMÁ, S. A. en los terrenos comprendidos entre el Aeropuerto Marcos A. Gelabert y el Centro de Convenciones Atlapa, así como cualquier otro para la construcción del Corredor Sur, han sido desafectados y convertidos de bienes públicos inadjudicables, a bienes patrimoniales.

Otra situación que queremos destacar, es el hecho de que del libelo de demanda se desprende que la disconformidad real del actor radica especialmente en el argumento de que el Contrato N° 70-96 de 6 de agosto de 1996 viola la Carta Magna (ver fojas 50 y 51), y esto es improcedente, pues sólo mediante demanda de inconstitucionalidad, es que proceden los cargos de violación contra la normativa de la Ley Fundamental.

Por todo lo anteriormente expuesto, los Magistrados que integran la Sala Tercera Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARAN QUE NO ES ILEGAL el Contrato N° 70-96 de 6 de agosto de 1996, suscrito entre el Ministerio de Obras Públicas y la empresa ICA PANAMÁ, S. A., para la construcción del Corredor Sur.

Notifíquese.

(fdo.) EDGARDO MOLINO MOLA
 (fdo.) MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA (fdo.) ARTURO HOYOS
 (fdo.) JANINA SMALL
 Secretaria

=====
 =====
 =====

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA ROSAS Y ROSAS, EN REPRESENTACIÓN DE JOAQUÍN CARRASQUILLA, CÉSAR SAAVEDRA, JANITZIO ÁBREGO, AUGUSTO AROSEMENA, JORGE CEDEÑO, JOSÉ MARTÍNEZ, JOSÉ RODRÍGUEZ Y MIRIAM ESTELA TEJADA SOLÍS PARA QUE SE DECLARE NULO POR ILEGAL, EL ARTÍCULO 41, LITERAL A-1, DE LA RESOLUCIÓN N°78-90 DE 21 DE DICIEMBRE DE 1990, EMITIDA POR EL MINISTRO DE VIVIENDA. MAGISTRADA PONENTE: MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA. PANAMÁ, CINCO (5) DE DICIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE (1997).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA TERCERA. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

VISTOS:

La firma forense Rosas y Rosas ha interpuesto demanda contencioso administrativa de nulidad, en representación de Joaquín Carrasquilla, César Saavedra, Janitzio Ábrego, Augusto Arosemena, Jorge Cedeño, José Martínez, José Rodríguez y Miriam Estela Tejada Solís, para que se declare nulo, por ilegal, el artículo 41, literal a-1, de la Resolución N° 78-90 de 21 de diciembre de 1990, emitida por el Ministro de Vivienda.

La presente demanda se corrió en traslado a la señora Procuradora de la Administración, quien virtió su opinión en la Vista N° 311 de fecha 23 de julio de 1996, visible de fojas 179 a 191, en la que solicita sean desestimadas las