

Notifíquese.

(fdo.) ARTURO HOYOS  
(fdo.) JANINA SMALL  
Secretaria

==x==x==x==x==x==x==x==x==x==x==

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA WATSON & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE DESARROLLO GOLF CORONADO, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NOTA NO. 496-D.L., DE 19 DE MARZO DE 1998, EMITIDO POR EL SEÑOR MINISTRO DE GOBIERNO Y JUSTICIA, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA LÓPEZ. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE ENERO DE DOS MIL DOS (2002).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

VISTOS:

La firma forense Watson & Asociados, representante judicial de la DESARROLLO GOLF CORONADO, S. A., ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Nota No. 496-D.L., de 19 de marzo de 1998, emitida por el Ministro de Gobierno y Justicia y su acto confirmatorio.

Como consecuencia de este reconocimiento, el actor pide a la Sala que declare además:

"2. Que se restablezca la facultad que tiene Desarrollo Golf Coronado, S. A., en permitir que las personas que ella autorice realicen la labor de vigilancia, cuidado, protección y seguridad de su propiedad privada;

3. Que se declare que la calle que está construída dentro de la finca de Desarrollo Golf Coronado, S. A., y que se encuentra adyacente a la garita es de propiedad privada de Desarrollo Golf Coronado, S. A., y que la misma no es de uso público."

Admitida la demanda se corrió en traslado al señor Ministro de Gobierno y Justicia y a la señora Procuradora de la Administración, por el término de ley (fs. 161).

#### I. CONTENIDO DEL ACTO IMPUGNADO

El acto impugnado es la Nota No. 496-D.L., de 19 de marzo de 1998, suscrita por el señor Ministro de Gobierno y Justicia.

En lo medular el señor Ministro de Gobierno y Justicia se dirige al Gerente General de Coronado Es Vida, S. A. y al Presidente de la Asociación de Residentes de Playa Coronado, en los siguientes términos:

"..., le hago constar a ustedes que está prohibido ejercer controles que afecten el libre tránsito de las personas, en la entrada y salida de las áreas de acceso a aquellas playas, y se les ordena que la garita establecida en aquella área sea demolida. Mientras se realiza su demolición, esta garita no debe ser utilizada, en ninguna forma, para afectar la libertad ciudadana, como hasta ahora se ha hecho. El personal que trabaja en la actividad de seguridad privada debe abstenerse de interceptar, obstaculizar, impedir o limitar de cualquier manera el paso de las personas; así como indagarlas, o de solicitarles documentos de identificación."

Solicitada la reconsideración del acto, el Ministro de Gobierno y Justicia mediante Resolución No. 104-R-54 de 8 de abril de 1998 resolvió negar el recurso de reconsideración interpuesto y confirmar en todas sus partes la Nota No. 496-D.L.

#### II. HECHOS DE LA DEMANDA

El demandante plantea que la garita de seguridad que se ordena demoler se

encuentra dentro de la finca del demandante, cumpliendo con disposiciones legales y municipales. Esto significa que se encuentra dentro de propiedad privada.

En este sentido, asegura el demandante que sólo corresponde a la Alcaldía de Chame ordenar la demolición de la garita, debidamente apoyado por motivos previamente establecidos en la ley, por ello considera que el Ministro de Gobierno y Justicia se está arrogando funciones que no le corresponden.

Expone el demandante que el servicio de seguridad privada fue contratada por la Asociación de Residentes de Playa Coronado, quienes laboran en la garita de propiedad de Desarrollo Golf Coronado, S. A. y vigilan a todas las residencias de la urbanización, esas personas no impiden a los ciudadanos el uso de la playa, porque es pública.

Por ello aclaró que ni Desarrollo Golf Coronado ni la Asociación de Residentes de Playa Coronado ni la seguridad que para ellos trabaja impiden a nadie el uso de la playa, pero "la calle donde está ubicada la garita que se ordena demoler, así como todo el tramo de la calle, es una propiedad privada, pues fue construida por un particular y actualmente sigue siendo costeadada y mantenida por un particular, que es el dueño de esa propiedad privada.", lo cual el propio Estado ha certificado, además que era obligación del titular darle mantenimiento.

Por este motivo, considera que no hay derecho a obligar a quien construyó la calle en su propiedad privada a hacerla de uso público, con lo cual se vulnera el derecho a la propiedad privada. Además, si el Estado estima necesaria la expropiación por motivos de utilidad pública o interés social, debe promover el juicio de expropiación, con la correspondiente indemnización a su propietaria.

### III. NORMAS QUE SE CITAN COMO VIOLADAS Y EL CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

El demandante cita como infringidos los artículos 337 y 338 del Código Civil, 962 y 1639 del Código Administrativo, 19 de la Ley 78 de 1941, 4 de la Ley 57 de 1946 y 1 de la Ley 114 de 1943, los cuales del siguiente tenor literal:

#### CÓDIGO CIVIL

"Artículo 337: La propiedad es el derecho a gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las establecidas por la Ley.

El propietario tiene acción contra el poseedor de la cosa para reivindicarla.

Artículo 338: Nadie podrá ser privado de su propiedad sino por autoridad competente y por graves motivos de utilidad pública, previa siempre la correspondiente indemnización.

#### CÓDIGO ADMINISTRATIVO

Artículo 962: La policía prestará protección a las propiedades del mismo modo que a las personas; impedirá que ellas sean atacadas, violadas, o arrebatadas a sus legítimos dueños o poseedores por vía de hecho, y conocerá de las faltas por ataques a las mismas propiedades en los casos no definidos en el Código Penal y que se determinan en el presente Código.

Artículo 1639: Los caminos centrales son de cargo de las rentas de la Nación, y los distritoriales y seccionales de las de los Municipios, de conformidad con los acuerdos que expidan los respectivos Consejos; pero en general, unos y otros están al cuidado de las autoridades municipales del Distrito por donde pasen.

#### LEY 78 DE 1941

Artículo 19: Como calle privada se considera una vía en terrenos particulares que sirva de acceso a varias habitaciones o talleres, etc., en el interior de la propiedad. Estas calles pueden tener entradas por sus dos extremos, dando a vías o plazas públicas ya establecidas, o sólo entrada por un extremo (calle ciega o cul-de

sac).

LEY 57 DE 1946

Artículo 4: No habrá derecho a indemnización, cuando se trate de la ocupación de un terreno destinado por sus dueños a vías públicas o cuyo título haga obligatoria una servidumbre gratuita.

Tampoco habrá derecho a indemnización cuando se trate de urbanizaciones de predio privado en los cuales sea necesario destinar un porcentaje del área que ha de urbanizarse al tenor del artículo 1° de la Ley No. 114 de 17 de marzo de 1943.

LEY 114 DE 1943

Artículo 1: La demanda para que se pague la indemnización debida cuando se ocupa o daña una propiedad privada por la apertura, ensanche, variación, o mejora de avenidas, calles, carreteras o caminos, se dirigirá al Tribunal competente, a más tardar dentro de los dos años de ocurrido el daño o verificada la ocupación. No habrá derecho a la indemnización cuando se trata de ocupación de terrenos que sus dueños hayan destinado para vías públicas o de terrenos cuyos títulos de dominio hagan obligatoria la constitución de una servidumbre gratuita.

Alega el autor que se ha producido una abierta violación del artículo 337 del Código Civil.

Fundamenta su apreciación en el hecho de que la garita que se ha ordenado demoler fue construida por Desarrollo Golf Coronado a sus expensas, en una finca de su propiedad, cumpliendo con todas las disposiciones legales y municipales para tales efectos. Es por esta razón que considera que la orden impartida por el Ministro de Gobierno y Justicia no se sustenta en ley alguna.

En consecuencia, tampoco se le puede exigir al propietario que dejé de custodiar, vigilar o proteger su bien inmueble, de la forma que a bien tenga, en este caso contratando los servicios de seguridad privada, como se hace en el acto impugnado. Es por ello que conceptúa el demandante que es "el particular, titular de la cosa, el que decide quién entra o no a su propiedad. Y ésta es la verdadera y profunda garantía de un Estado de derecho."

Al formular el cargo de infracción del artículo 338 del Código Civil, el actor expresó que la pretensión de demoler la garita no está motivada en razones de utilidad pública, como tampoco contempla la indemnización que correspondería en este caso.

Manifiesta el demandante que jamás ha cuestionado la característica de uso público de las playas, el punto es que lo que no es de uso público son las vías de acceso a las playas, porque la calle en cuestión es una vía de propiedad privada, construida y pagada por un particular dentro de su propiedad.

Sobre este punto el recurrente expuso sus consideraciones:

"Obligar, por ende, al particular, a permitir el paso de cualquier persona, por la calle que él ha construido a sus expensas en su finca, y a la cual siempre le da mantenimiento, se violenta el artículo 338 del Código Civil, pues dicha vía no es de utilidad pública y mucho menos de uso público.

...

Si el funcionario demandado considera que dicha vía, que es de propiedad privada, debe convertirse en bien de uso público, entonces debe proceder conforme a los procedimientos establecidos en la ley, es decir, debe declararlo previamente como bien de utilidad pública y proceder en consecuencia a a (sic) promover juicio de expropiación, indemnizando previamente a su dueño, pues en caso contrario, infringe el artículo ut supra mencionado."

A criterio del actor, darle el tratamiento de bien de uso público a la calle construida por Desarrollo Golf Coronado, S. A. dentro de su propiedad, es una clara transgresión del artículo 1639 del Código Administrativo.

Reiteró el apoderado judicial del demandante en este punto, que si el Estado estima necesario, por motivos de utilidad pública o interés social, hacer de acceso público la calle construida por su mandante en la finca de propiedad, debe promover un juicio de expropiación, con la consecuente indemnización, de lo contrario, se produciría una flagrante infracción a la ley.

En cuanto al artículo 19 de la Ley 78 de 1941 manifestó que "Afirmar como lo hace el señor Ministro en su acto impugnado de que la calle, pese a estar en un terreno privado, habiendo sido construida por un particular, y mantenida por éste, es de uso público, infringe, en concepto de violación directa por omisión, la norma antes transcrita. Pues las calles de uso público, son las que han sido construidas a cargo de rentas de la Nación o de los Municipios."

Sobre el artículo 4 de la Ley 57 de 1946 manifestó que si los dueños de la finca no designaron ningún área para vía pública, ni establecieron ningún gravamen de servidumbre gratuita que afecte dicho fundo, es contra legem que se le imponga esa calidad de uso público.

El demandante asevera que el señor Ministro de Gobierno y Justicia transgrede el artículo 1 de la Ley 114 de 1943, porque no puede obligar a un particular a convertir su calle en uso público, sin apoyar su decisión en una Ley y de conformidad con los procedimientos preestablecidos, lo que apoyó en los siguientes razonamientos:

"Lo anterior es fundamental porque nos permite así mismo discernir, que efectivamente existen calles privadas, y además, que el Estado, en caso de que requiera ocupar las mismas, y lo haga efectivamente, le deja la oportunidad al propietario para que solicite ante un tribunal la respectiva indemnización.

...

Esta parte final de la norma que alegamos como infringida, establece, que el propietario de la calle y de la finca no tiene derecho a reclamar una indemnización, cuando el Estado le ocupe la misma, si dicha calle o vía ha sido destinada por dicho propietario a vía pública y así conste en la respectiva escritura de propiedad, o que dicho título haga obligatorio la constitución de una servidumbre gratuita.

Como vemos, son dos presupuestos los que deben concurrir, siendo el primero de ellos, que el Estado ocupe la calle privada ya existente, y que en el título conste que el dueño dispuso de la misma como vía pública o que en el mismo exista la carga de una servidumbre gratuita.

Pues bien, en el caso en estudio, primeramente el Estado no ha ocupado dicha calle, es más, ni siquiera la ha aceptado, muy por el contrario, la ha rechazado expresamente, por diversas razones; y segundo, en el título de propiedad, los dueños no designaron (sic) dicha calle para vía pública, ni mucho menos en dicho título consta que efectivamente, dicho fundo o propiedad tenga una servidumbre gratuita o imponga la obligación de constituir una."

La última disposición que se cita como conculcada es el artículo 962 del Código Administrativo. Considera el proponente que la orden de demolición de la garita de vigilancia y custodia, contrario a ayudar a proteger la propiedad privada, como lo ordena esta norma, atenta contra este principio.

#### IV. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO

El señor Ministro de Gobierno y Justicia, mediante la Nota No. 1206 D.L. de 15 de junio de 1998, rindió el informe de conducta requerido. El funcionario sustentó su actuación en los siguientes términos:

"1. Por medio de Nota No. 496 D.L. de 19 de marzo de 1998 el Ministro de Gobierno y Justicia le comunicó a los Señores Roberto Eisenman III, Gerente General de la sociedad Coronado Es Vida S. A. y José Llauradó Presidente de la Asociación de Residentes de Playa Coronado, "que está prohibido ejercer controles que afecten el libre tránsito de las personas, en la entrada y salida de las áreas de acceso" al sitio de la playa de Coronado, "y se les ordena que la

garita establecida en aquella área sea demolida". Igualmente, se le informa a esta empresa que "mientras se realiza su demolición, esta garita no debe ser utilizada, en ninguna forma, para afectar la libertad ciudadana".

2. Esta medida administrativa tuvo como fundamento la solicitud dirigida a este Ministerio por parte de la Procuradora de la Administración, en el sentido de que se interviniera en un problema relacionado con la existencia de una garita privada establecida en al (sic) entrada principal del área de Coronado, jurisdicción del Distrito de Chame, por motivo de las quejas generalizadas y especialmente de los visitantes de aquella población y de su playa. Esta petición de la Procuradora está contenida en la Nota N-Q-No.25 de 17 de marzo de 1998.

3. ..."

#### V. VISTA FISCAL DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

La Vista Fiscal No. 365 de 18 de septiembre de 1998 contiene las impresiones del señor Procurador de la Administración, Suplente, en torno a este caso (fs. 182 a 198).

En opinión del representante del Ministerio Público la actuación del funcionario demandado está respaldada en normas de rango constitucional y legal.

Considera que la garita ubicada en el área, que es custodiada por personal de una agencia de seguridad privada, pagada por moradores del área, afecta la libertad de tránsito, ya que limita y/o impide el libre acceso a las playas.

Cita el funcionario la Ley 120 de 2 de abril de 1943 que estipula la cesión, por parte de las urbanizaciones de más de 20 hectáreas, al gobierno del área necesaria para las calles y avenidas. Menciona igualmente el artículo 1, que prevé que las calles y vías que se construyan en el territorio nacional serán de utilidad pública, y el artículo 4 de la Ley 57 de 30 de septiembre de 1946, que consagra el no pago de indemnizaciones cuando se trate de la ocupación de un terreno cuyo título haga obligatoria una servidumbre gratuita.

También alude el señor Procurador a una serie de criterios doctrinales que respaldan su posición de que la decisión adoptada por el señor Ministro no afecta la propiedad privada de Desarrollo de Golf Coronado, S. A. ni de la Asociación de Residentes, porque no se está disponiendo de las propiedades que ellos adquirieron.

Con relación al punto expuesto por el demandante sobre el artículo 962 del Código Administrativo, anotó que la función de la Policía de preservar el orden, se entiende en aquellos casos de perturbación a los residentes de Coronado en su propiedad privada, que debe circunscribirse, enfatizó el Procurador, a los bienes inmuebles que adquiridos dentro del área.

#### VI. CUESTIONES PREVIAS

De la lectura de las constancias procesales se comprende que la garita ubicada en la entrada de la Urbanización Coronado es el motivo del conflicto. Por una parte, el Ministerio de Gobierno y Justicia, que ordena su demolición, arguye que la garita es utilizada para controlar e impedir el libre acceso a la Playa de Coronado que bordea la urbanización. Por otro lado, el demandante aduce que la Urbanización está ubicada dentro de una finca de propiedad privada y que la calle que atraviesa la urbanización y da acceso a la playa fue construida por ellos y son ellos, y no el Estado ni el Municipio, quienes le dan mantenimiento.

La garita se encuentra dentro de los terrenos de la finca 58,579 y fue construida con dinero de los residentes de la Urbanización, y la remuneración que reciben los agentes de seguridad privada que custodian la entrada de la urbanización la pagan los residentes.

Es por ello que el demandante reclama su derecho al pleno goce de la propiedad privada y acusa al Ministro de Gobierno y Justicia de atentar contra los artículos 337 y 338 del Código Civil, en conjunto con otra serie de normas que tutelan, entre otros aspectos, el derecho que tiene todo propietario de gozar

de su bien, las funciones de las autoridades de policía, clasificación de las calles y el derecho a indemnización por destrucción u ocupación de la propiedad privada.

Los planos de la garita que militan a fojas 301 ubican su posición dentro de los terrenos de la finca madre. Esta finca madre es atravesada por la Calle Roberto Eisenmann.

Para efectos del presente negocio también fueron necesarias la práctica de una serie de experticias.

En tal sentido, reposa en el expediente el informe pericial rendido por Cecilio Castillo y Manuel Antonio Melgar, fojas 250 a 253. Del cuestionario proporcionado, a la Pregunta A (¿dónde está ubicada actualmente la garita que se quiere demoler?) comentaron que la garita está dentro de la finca 58,579, y que para llegar hasta ella, "hay que transitar totalmente a través de la finca 58,579; por la carretera de asfalto que se inicia en la carretera Interamericana; terminando la Urbanización Playa Coronado."

Los topógrafos Castillo y Melgar a la Pregunta D (¿en qué terreno está ubicada la vía o carretera adyacente a la garita de Coronado que se ha ordenado demoler?), respondieron que la carretera está dentro de la finca también.

En el informe complementario, legible de fojas 304 a 308, los topógrafos mencionaron que la carretera adyacente a la garita no termina en la playa, pasa cerca de la playa, y que entre esta vía y la playa hay casas con veredas peatonales.

Aclararon pues que no existe ninguna calle que llegue directamente a la playa, pues ni la Ave. Roberto Eisenman llega directamente a la playa, entre la playa y la calle, lo que existen son casas y veredas peatonales que conectan con la avenida. Para ampliar sobre este punto, en el informe que reposa de folios 298 a 300, puntualizaron que la vía "No Termina Directamente En El Mar, Pero efectivamente es una vía que Da Acceso Al Mar Por Medio De Veredas Adyacentes A Ella ..."

Por su parte, Jovanka I. De León y José Cubilla, peritos designados por la Procuraduría de la Administración, en el informe sobre la inspección ocular realizada en el área, legible a folios 260 y 261, describieron que la garita está a 1 km. aproximadamente de la Carretera Panamericana, a un costado de la Calle Roberto Eisman (sic) la cual da acceso a la Finca Madre 58,579. A la pregunta en qué terrenos se encuentra la vía adyacente a la garita, respondieron que está ubicada en terrenos de la Finca Madre 58,579. Así lo retiraron en un informe más detallado que se puede apreciar de fojas 298 a 300.

Durante la diligencia de entrega de informe pericial los peritos respondieron a varias interrogantes. Entre los cuestionamientos sobre las experticias practicadas, preguntaron a los peritos si la Urbanización Coronado construyó alguna calle (a modo de servidumbre) paralela a todo lo largo de la playa que permita el uso, goce y disfrute de la playa, tal como lo exige la Resolución No. 88-90 de 28 de diciembre de 1990, publicada en la Gaceta Oficial No.21,704, de 15 de enero de 1991, contestó que sólo existe una calle o vía principal para llegar a las residencias de Playa Coronado o a la Urbanización Playa Coronado y no hay otra vía paralela que corra contigua a la playa. Dijeron también que las calles de la Urbanización Playa Coronado no han sido cedidas al Estado, por tanto, son propiedad de la Sociedad Desarrollo Golf Coronado, S. A. Al respecto dieron la siguiente explicación:

"Cabe indicar en esta pregunta que el mantenimiento de esta vía Privada es por absoluto deseo de la Empresa Desarrollo Golf Coronado y de la Asociación de Residentes, dado que en los Archivos del Ministerio de Obras Públicas no consta documentos (sic) de solicitud de traspaso a la nación, Solo Documentos donde ellos solicitan certificación de que las calles son privadas, y el M.O.P. estipula que las infraestructuras no será traspasada (sic) a la Nación y por ende el ministerio no tiene la responsabilidad de darle mantenimiento.

Esta pregunta También tiene anexos de copias de notas enviadas al Ministerio de Obras Públicas y respuesta resiente (sic) de la

solicitud emitida por la Dirección Nacional de Inspección, de una nota de traspaso existente en sus archivos y por ultimo (sic) copia de una lista que indica los pasos que se deben seguir para que las calles privadas sean traspasadas a la Nación la cual fue proporcionada por la Dirección Nacional de Inspección." (ver informe a fojas 298 a 300).

Entre los documentos a que se refieren los peritos, figura en el Anexo que acompaña último infome la nota a foja 272, suscrita por el Ministerio de Obras Públicas el 22 de febrero de 2,000, quien certifica que no existe constancia de traspaso a la Nación de las calles del proyecto Desarrollo Golf Coronado. Además, que a partir de 1995 han otorgado aceptaciones finales de distintos proyectos dentro de Coronado con carácter de calle privada, que estipula que la infraestructura no será traspasada a la Nación, entre ellas Calles "A" y "B" de Urbanización Rio Lajas, Las Brisas y sin nombre, Etapa I y etapa II de la Urbanización Los Bosques y Urbanización Parcela Lajas 4.

De los documentos que integran este anexo es relevante observar la Nota DEI-542-95, legible a foja 274, señala que los propietarios de Urbanización Coronado se hacen responsables del mantenimiento de las calles y sistema pluvial, y que las "calles o el sistema pluvial de la urbanización no podrán ser traspasados a la Nación."

La nota suscrita el 25 de marzo de 1994 por el entonces Ministro de Obras Públicas, certifica la condición de calle privada de las calles de Urbanización Coronado (fs. 273).

Las notas que se aprecian a folios 275 y 277 disponen que las calles no serán traspasadas a la Nación, sino luego de transcurridos 3 años desde su expedición.

También milita en el expediente la nota mediante la cual se certifica que el costo que les representa el mantenimiento de las calles y avenidas de Urbanización Playa Coronado, lo que significa que la calle donde se ubica la garita, fue construida y le da mantenimiento la empresa demandante, puesto que a la fecha no ha sido traspasada al Estado.

Retomando el tema del acceso a Playa Coronado a través de la Calle Roberto Eisenmann, en la diligencia de entrega de informe pericial a la que nos hemos referido, los peritos fueron cuestionados si lo que no se permite es el uso de la calle o el uso de la playa, los interrogados respondieron lo siguiente:

"Al no existir una vía o camino que se le de un acceso directo a la playa y solamente existe una vía (Roberto Eisenman), no se puede decir que se le obstaculiza al público en general el uso de las playas, dado que la calle Roberto Eisenman en su derecho de calle privada es la única que existe en el área que tiene acceso al mar."

Por su parte, los peritos nombrados por la Procuraduría de la Administración, a la misma pregunta respondieron lo que a continuación se transcribe:

"Al público en general no se le impide el uso de la playa y en cuanto a la calle, simplemente hay restricciones para efectos de seguridad para los residentes de la urbanización (sic) Playa Coronado."

Los peritos indicaron que las veredas que conectan con la calle Roberto Eisenman tienen la finalidad de dar acceso a la playa a los residentes de Playa Coronado y que su propietario es Desarrollo Golf Coronado, S. A.

Como se dejó expuesto líneas atrás la razón que sustenta la orden de demolición es que la garita es utilizada por los agentes de seguridad contratados por los residentes para impedir el acceso del público hacia la playa.

Sobre este aspecto los peritos Castillo y Melgar señalaron que los custodios de la garita, dijeron que controlan el ingreso a Coronado de propietarios, huéspedes del hotel, visitantes casuales, invitados de propietarios y cuidadores. En relación a los visitantes casuales, que es el caso de quienes desean disfrutar de Playa Coronado, es oportuno hacer un paréntesis del informe

pericial para referirnos a la nota a foja 249, por la cual se les notifica a los seguridad de la garita sobre sus responsabilidades. Encabeza la parte que nos concierne "El ingreso a Coronado será otorgado a las siguientes personas:" Por lo que puede apreciarse claramente que se refiere al ingreso a Coronado, no específicamente a la Urbanización Playa Coronado. En cuanto a los visitantes casuales reseña el literal c) del comunicado, "son aquellas personas que desean 'conocer el área'. Se llamara por celular a George Smith, Eduardo Eisenmann o Roberto Eisenmann III) (sic) para ser atendidos por los mismos; la autorización de acceso se dará exclusivamente por ellos, los 7 días de la semana."

Más adelante agrega la nota:

"Al atender a quienes deseen ingresar a Coronado, los miembros de la Garita Principal deberán ser corteses; en caso tal de que la persona interesada en ingresar a Coronado no cuente con la identificación o autorización requerida, se deberá solicitar a la misma, siempre de manera cortés, que de la vuelta; si la persona muestra señales de agresión física o verbal, se llamará a la policía para que intervenga; el personal de la Garita se abstendrá de entrar en discusiones con la persona."

Así pues, los peritos afirmaron en la diligencia que los agentes de seguridad de la garita no impiden el uso de la playa, sino de quienes ingresan a la Urbanización Playa Coronado, por tanto, las personas que no se encuentran dentro de alguno de los grupos detallados en la nota foja 249, no se les permite transitar por la Urbanización, con lo cual, se limita el acceso a la playa a través de esta vía, ya que las veredas que dan acceso a Playa Coronado, parten desde la Vía Roberto Eisenman, de manera que al no poder el público general transitar por estas vías, no pueden acceder a la playa, a través de las veredas (ver foja 319).

#### VII. DECISIÓN DE LA SALA

Bajo el marco de esta discusión, corresponde a esta Magistratura determinar si efectivamente la orden de demolición girada por el Ministro de Gobierno y Justicia lesiona los derechos del demandante, a la luz de las normas legales que se citan como violadas:

Los hechos antes anotados los podemos sintetizar en varios puntos:

1. La garita, cuya demolición se ordena, está ubicada dentro de los terrenos de la finca 58,579, en la vía Roberto Eisenmann y es custodiada por agentes de seguridad privados, contratados por los residentes de la urbanización.
2. El funcionario demandado ordena la demolición de la garita por considerar que el control de entrada, ejercido por los agentes de seguridad que la custodian, impide el acceso a la playa que, por tratarse de un bien de uso público, las vías que conduzcan a ellas, son también de utilidad pública.
3. La parte demandante, por su parte, alega que la garita está dentro de la Urbanización Playa Coronado y que, por tanto, es de propiedad privada, así como la calle Roberto Eisenman, que es la vía adyacente a la garita que se pretende demoler, tal como lo ha certificado el Ministerio de Obras Públicas.
4. Los peritos asignados a este caso coinciden en que la función de las unidades de vigilancia es la de custodiar el ingreso a la Urbanización, mas no impedir el libre uso de la Playa Coronado, pero que la Calle Roberto Eisenman, aunque no termina directamente en la playa, es la única vía de acceso hacia ella, salvo por la ribera de mar.
5. Consta en el expediente, tal como pudimos apreciar, que la calle donde se ubica la garita, fue construida y le da mantenimiento la empresa demandante, puesto que a la fecha no sido traspasada al Estado.

De las excertas legales que el demandante ha citado como infringidas el



artículo 19 de la Ley 78 de 1941 define lo que debe considerarse como calle privada. Esa misma ley se refiere a las obligaciones que le asisten al propietario en los siguientes términos:

LEY 78 DE 1941

Artículo 22: En las calles de uso privado el propietario queda obligado a construir y conservar los pavimentos, desagües y demás obras de saneamiento y de ornato prescritas para las vías públicas, así como mantenerla alumbrada por la noche.

De las normas del Código Administrativo el demandante estima violado el artículo 1639 que se refiere a los caminos centrales, una de las categorías de caminos públicos. De este grupo de disposiciones relativas a los caminos públicos, es conveniente observar el contenido del artículo 1644.

Código Administrativo

"Artículo 1644: Ninguno puede hacer, sobre la vía pública, obra alguna de uso particular, y el que la haga incurrirá en una multa de cinco a veinte balboas."

A raíz de la discusión, se han traído a colación también otra serie de normas relativas al tema debatido, a saber:

Ley 120 de 1943

"por la cual se modifica el artículo 6° de la Ley 78 de 1941

Artículo 6°: En todas las urbanizaciones cuya área total sea mayor de 20 hectáreas, se cederá gratuitamente al Gobierno el área necesaria para las calles y avenidas de acuerdo con la reglamentación existente. Se..."

Las normas reproducidas aclaran varios puntos, entre ellos podemos destacar

- que la ley hace una diferencia entre calles públicas y calles privadas,
- que el mantenimiento de las calles públicas está a cargo del Estado a través de sus distintos estamentos.
- que se penaliza edificación de obra con fines particulares sobre una vía pública.
- que en las calles "privadas" es el propietario el encargado de mantenimiento, saneamiento y ornato
- que toda urbanización que se construya debe ceder al Estado el terreno necesario para la construcción de calles y avenidas.

Como se advierte la legislación en torno a la materia está bastante dispersa y un tanto confusa. Sin embargo, de las normas enunciadas podemos colegir que se reconoce por ley la existencia de las calles privadas, que no han sido construidas ni están a cargo del Estado, en cuanto a su mantenimiento. En segundo término, es prohibida la construcción de obra de propiedad privada sobre una vía pública. Por último, que existe la obligación de ceder al Estado el área que se requiera para que pueda construir calles y avenidas, cuyo caso serían calles públicas.

Es conveniente concentrarnos sobre este último punto. En el presente caso, es claro que las calles de la Urbanización Coronado las construyó la empresa demandante y es ella, en conjunto con la Asociación de Residentes, quienes le dan mantenimiento. Ello se comprueba de las varias certificaciones expedidas por el Ministerio de Obras Públicas. Esto permite a la Sala arribar a la conclusión de que el Estado, en la práctica, como en efecto sucede, permite que el particular lo sustituya en la construcción y mantenimiento de vías de acceso.

Tal fenómeno es comprensible que ocurra dada la onerosidad que supone esta obligación para el Estado, si ésta se sopesa con la disposición y capacidad del particular de asumirla.

A lo largo del proceso se mencionó también la Resolución No. 86-90 de 28 de diciembre de 1990, que obliga a toda urbanización de playa a construir una vía de acceso:

“RESUELVE:

PRIMERO: Todo proyecto de urbanización o, parcelación colindante con área de playa o río deberá establecer una servidumbre a todo lo largo de dicha playa o río y construir una calle paralela a la vía de agua.

En los casos de playa se constituirá una calle, con el mismo material de rodadura del resto de la urbanización, la cual tendrá una servidumbre no menor de 12 m y una superficie de rodadura no inferior a 7m de ancho. Esta calle estará localizada fuera del área de arena y será paralela al borde del agua. Cuando se trate de ríos, la servidumbre será establecida por el Ministerio de Vivienda, en consulta con el MOP. La calle que se construirá paralela al río, llevará la misma superficie de rodadura que el resto de la urbanización y no tendrá menos de 6m de ancho, salvo casos especiales que apruebe el MIVI. La calle se construirá al borde exterior de la servidumbre y servirá únicamente a los lotes ubicados con frente a la calle.”

De lo cual se percibe claramente que la discusión dentro el proceso ha girado mucho en torno al tema del acceso a la playa.

Vale comentar al respecto que el inicio de la construcción de la Urbanización Coronado se remonta a principio de los años setenta. Es casi veinte años después que se emite la resolución que surge en la discusión. Es por ello que su cumplimiento es exigible a los nuevos proyectos que colindan con playas o ríos que son sometidos a la aprobación del Ministerio de Vivienda y no a los presentados con anterioridad a su expedición y promulgación.

La resolución en comento estipula que en los proyectos de urbanizaciones de la playa los promotores tienen la obligación de construir, como parte del proyecto, una calle en la misma dirección que la playa, independiente del resto de las vías de acceso a los distintos lotes.

Tal exigencia se hizo necesaria a raíz de los varios conflictos surgidos por la venta de lotes de playa sin las necesarias vías de acceso.

Lo cierto es que en su mayoría las urbanizaciones que colindan con ríos y playas en la actualidad carecen de esta vía costanera.

La Calle Roberto Eisemann, tal como se comprueba de la copia de los planos registrados en 1974, fue la vía diseñada para dar entrada y atravesar la Urbanización y esta vía no es de acceso directo hacia la playa.

Este es un aspecto de relevancia, que la Calle Roberto Eisenmann no llega hasta la playa, sino que atraviesa como avenida principal la Urbanización. Es a través de veredas, como lo aclararon los peritos, que se llega a la playa.

La Sala no escapa al sensible tema social que representa el acceso a las playas, sin embargo, no hay que perder de vista que el núcleo de nuestro debate es la validez legal de la orden de demolición de la garita. El Tribunal no desconoce con ello que las playas son públicas e inadjudicables. Inclusive el Pleno de la Corte Suprema de Justicia lo ha reconocido así:

“Resumiendo, puede afirmarse que la Resolución acusada no viola el artículo 44 de la Constitución Política porque se refiere a caminos públicos rurales y no a servidumbres de paso constituidas en propiedades privadas, sin fines de utilidad pública; y, además, porque sólo obliga a todo propietario de fincas ubicadas frente a las playas a no cercar los terrenos inadjudicables de conformidad con el Código Fiscal, permitiéndoles mantener cercadas sus propiedades para impedir la entrada de personas no autorizadas y de aquellas que concurran a las playas, que son públicas e inadjudicables y a las cuales tendrán acceso a través de los caminos públicos.”

(4 de abril de 1998, Mag. Ponente: Mirtza Franceshi de Aguilera).

Como se advierte de la apreciación vertida por el Pleno de la Corte, las playas son de uso público, lo que implica que no pueden ser objeto de apropiación privada, tal como lo consagra la Constitución Política. Sin embargo, no se puede obligar al particular a que deje de vigilar su propiedad so pretexto del acceso a las playas. Y tal como se deja asentado en el fallo transcrito el acceso a las playas es a través de caminos públicos.

Bajo esta perspectiva y centrados en el tema sometido a la discusión de este Tribunal la Calle Roberto Eisenmann no ha sido aún traspasada a la Nación y su mantenimiento estuvo y sigue estando a cargo de los propietarios que comparten la titularidad de la finca que atraviesa; siendo ello así, debe considerársele como calle privada, hasta tanto no sea traspasada al Estado, tal como lo ha reconocido a lo largo del proceso, mediante distintas certificaciones, el Ministerio de Obras Públicas.

La edificación que se pretende demoler es de propiedad privada, y está ubicada en la Calle (privada) Roberto Eisenmann.

Las normas revisadas contienen entre su reglamentación la destrucción de obra privada construida sobre vía pública no siendo éste el caso.

Guiados por este argumento, no existe fundamento que avale la destrucción de la garita, por persona diferente a sus propietarios.

También es de rigor destacar que para edificar cualquier tipo de obra se debe cumplir la reglamentación correspondiente, siguiendo el trámite preestablecido, dependiendo del tipo de obra.

Si la construcción de la obra, en este caso específico la garita en la Urbanización Coronado, no fue ni ha sido impugnada ante las autoridades a quienes compete otorgar los permisos reglamentarios, se presume entonces que su construcción cumplió con las disposiciones legales vigentes, que a la fecha de su edificación regulaban la materia. No puede ordenarse su demolición sin el previo cumplimiento de un proceso que demuestre que su construcción se hizo sin el previo cumplimiento de las normas correspondientes o sin la obtención de los permisos reglamentarios que, para la edificación de este tipo de estructuras, exige la ley.

De otra parte, nuestro ordenamiento jurídico consagra que son bienes de propiedad privada los pertenecientes a particulares, individual o colectivamente.

En este caso es notorio que existe consenso entre los propietarios residentes de la Urbanización Coronado.

Mientras la garita siga siendo de propiedad privada y esté ubicada en terrenos de propiedad privada, en una calle que no ha sido traspasada al Estado, y no se demuestre que su construcción se hizo en franca violación a la normativa que regenta la materia, su demolición contraviene el ordenamiento jurídico.

Por las razones antes expuestas, la Sala considera que se ha producido la violación del artículo 337 del Código Civil.

Reconocido el hecho que estamos ante un bien de propiedad privada. como tal puede ser custodiado por sus propietarios, siempre y cuando no se arroguen funciones propias de los estamentos de seguridad del Estado.

Por ello, la Sala no encuentra impedimento en que los residentes de Urbanización Coronado, ubicada en la Finca 58,579, ejerzan, dentro de ésta, controles de vigilancia, para la protección y seguridad de sus bienes. Ello sujeto a los lineamientos que las leyes hayan trazado en cuanto al ejercicio de los servicios de vigilancia privada.

Comprobado el cargo de infracción anotado, la Sala prescindirá de examinar los restantes cargos formulados contra el acto impugnado.

En mérito a lo expuesto, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA QUE SON NULAS, POR ILEGALES, la Nota No. 496-D.L., de 19 de marzo de

1998, emitido por el señor Ministro de Gobierno y Justicia y su acto confirmatorio y, EN CONSECUENCIA, Desarrollo Golf Coronado no está obligada a demoler la garita ubicada en la Calle Roberto Eisenmann y puede mantener control de vigilancia en dicha garita.

Notifíquese y Cumplase.

(fdo.) ADAN ARNULFO ARJONA L.  
 (fdo.) ARTURO HOYOS (fdo.) WINSTON SPADAFORA FRANCO  
 (fdo.) JANINA SMALL  
 Secretaria

=====

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ELIGIO ANDERSON, EN REPRESENTACIÓN DE CARLOS ANTONIO CRUZ OJO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN 188-2001 DE 12 DE OCTUBRE DE 2001, DICTADA POR EL MINISTRO DE VIVIENDA, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ARTURO HOYOS. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE ENERO DE DOS MIL DOS (2002).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

VISTOS:

El licenciado Eligio Anderson, actuando en nombre y representación de CARLOS ANTONIO CRUZ OJO, ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema, demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución 188-2001 de 12 de octubre de 2001, dictada por el Ministro de Vivienda, y para que se hagan otras declaraciones.

El Magistrado Sustanciador debe, en primer término, revisar la demanda con el fin de comprobar que cumple con los requisitos legales exigidos por la ley para ser admitida.

De acuerdo con lo señalado anteriormente, el suscrito advierte que el acto impugnado en la presente demanda es la Resolución N 188-2001, mediante la cual el Ministro de Vivienda resuelve el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución N DNDS-09-2001 de 30 de abril de 2001. De ello se desprende que la presente demanda se dirige contra el acto confirmatorio, siendo que lo correcto, de acuerdo con jurisprudencia reiterada de esta Sala, era impugnar el acto originario o principal.

En relación con lo señalado en el párrafo precedente, esta Superioridad ha manifestado en numerosas ocasiones que es indispensable dirigir las demandas de plena jurisdicción contra el acto que principalmente produce los efectos jurídicos que se pretenden anular, toda vez que la declaratoria de ilegalidad de un acto meramente confirmatorio, deja incólume el acto principal y todos sus efectos.

Por las razones mencionadas, y de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, lo procedente es no admitir la demanda bajo estudio.

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción presentada por el licenciado Eligio Anderson, en representación de CARLOS ANTONIO CRUZ OJO.

Notifíquese.

(fdo.) ARTURO HOYOS  
 (fdo.) JANINA SMALL  
 Secretaria

=====

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN PRESENTADA POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO G., EN REPRESENTACIÓN DE UNIVERSAL PRINCESS, S.A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 029-01 DE 19 DE FEBRERO DE 2001, DICTADA POR EL GERENTE GENERAL DE LA ZONA LIBRE DE COLÓN, EL