

Panamá, 15 de septiembre de 2000.

Licenciado

JAVIER A. JUÁREZ

Dirección de Catastro

y Bienes Patrimoniales

Ministerio de Economía y Finanzas

E. S. D.

Señor Director:

En cumplimiento de nuestras funciones como los Asesores de los funcionarios de la Administración Pública, nos permitimos ofrecer contestación a la Consulta Jurídica que tuvo a bien elevar, a través de la cual nos solicita nuestro criterio jurídico relacionado con los siguientes temas:

“Pueden los Alcaldes de Distrito, emitir Resoluciones mediante las cuales conceden Certificados de Tenencias de Mejoras y Derechos Posesorios sobre:

- a. Terrenos Baldíos Nacionales
- b. Bienes inadjudicables (islas, áreas de playas, etc.)
- c. Terrenos ubicados dentro de la zona de Parques Nacionales y Monumentos Históricos, tal como es el caso del Parque Nacional de Portobelo?”

En el caso subjúdice, existe una diversidad de normas aplicables al mismo, veamos:

1. Constitución Política de la República de Panamá

"Artículo 285. Ningún gobierno extranjero ni entidad o institución oficial o semioficial extranjera podrán adquirir el dominio sobre ninguna parte del territorio nacional, salvo cuando se trate de las sedes de embajadas de conformidad con lo que disponga la Ley."

"Artículo 286. Las personas naturales o jurídicas extranjeras y nacionales cuyo capital sea extranjero, en todo o en parte, no podrán adquirir, la propiedad de tierras nacionales o particulares situadas a menos de diez kilómetros de las fronteras.

El territorio insular sólo podrá enajenarse para fines específicos de desarrollo del país y bajo las siguientes condiciones:

1. Cuando no sea considerado área estratégica o reservada para programas gubernamentales.
2. Cuando sea declarado área de desarrollo especial y se haya dictado legislación sobre su aprovechamiento, siempre que se garantice la Seguridad Nacional.

La enajenación del territorio insular no afecta la propiedad del Estado sobre los bienes de uso público.

..."

Tal y como bien lo han señalado ustedes, en materia de protección tanto del territorio nacional, como el insular, nuestra legislación contiene normas protectoras que regulan la enajenación de los mismos.

Así pues, la primera norma transcrita, reitera el concepto de propiedad como función social; la segunda, establece que el Estado, vela por la utilización adecuada de la tierra, también vela porque el ejercicio de su **ius imperium**, no sea resquebrajado o se mediatice, ya que ninguna otra persona o ente, puede disputar la soberanía de su territorio.

No obstante lo anterior, en el propio artículo 286 existen excepciones que regulan lo relativo a la enajenación del territorio insular, para fines específicos; éstas, establecen que los territorios insulares sólo pueden ser enajenados bajo ciertos parámetros o, reservada para programas gubernamentales cuando no sea área estratégica, o cuando sea declarado área de desarrollo especial y se haya dictado legislación sobre su aprovechamiento, siempre que se garantice la Seguridad Nacional.

2.- Ley No. 8 de 27 de enero de 1956, por el cual se aprueba el Código Fiscal.

"Artículo 3. Son bienes nacionales, además de los que pertenecen al Estado y de los de uso público, según los enumera la Constitución en sus artículos 208 y 209, todos los existentes en el territorio de la República que no pertenezcan a los Municipios, a las entidades autónomas o semi-autónomas ni sean individual o colectivamente de propiedad particular"¹

Como podemos observar, el artículo 3 arriba citado, define como bienes nacionales, los pertenecientes al Estado y los de uso público, y

¹ Los artículos 208 y 209 son de la Constitución Política de 1946; corresponden a los arts. 254 y 255 de la Constitución Política de 1972.

los existentes dentro del territorio de la República que no pertenezcan a los Municipios, a las entidades autónomas o semi-autónomas ni sea individual o colectivamente de propiedad particular. El Registro Público tiene debidamente inscrito los bienes que pertenecen a las entidades autónomas y los que pertenecen a los particulares y a todos los que se encuentran en esas categorías, o sea, los restantes, pertenecen al Estado. Cuando las tierras insulares, que forman parte del territorio nacional y están sujetas a la jurisdicción de la República, no sean inscritas a nombre de otras personas de derecho público o de particulares, únicamente el Estado, por disposición constitucional y legal puede enajenarlas o concederlas.

El artículo 8, del mismo instrumento legal, establece que la administración de los bienes nacionales estará a cargo del Ministerio de Hacienda y Tesoro². Por su parte, el artículo 28 ibídem, también señala que dicho Ministerio, dispondrá todo lo concerniente a la enajenación de los bienes nacionales.

En este sentido, la Procuraduría de la Administración comparte el criterio legal expresado por ustedes, cuando sostienen que el Estado, en virtud de lo establecido en el artículo 122 del Código Fiscal, establece la posibilidad de que éste, pueda dar en concesión los territorios insulares para fines exclusivos, que guarden relación con el desarrollo del país o explotación turística, haciendo énfasis en lo establecido en los artículos 34 y 35 de la Ley N°.8 de 1994, sobre la promoción de actividades turísticas en la República de Panamá, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, previa la recomendación del Instituto Panameño de Turismo y la ratificación o convalidación de la Asamblea Legislativa.

Por su parte, la Ley N°.106 de 8 de octubre de 1973, sobre el Régimen Municipal, establece en su numeral 7, artículo 17, que los Consejos Municipales tendrán competencia exclusiva para disponer de los bienes y derechos del Municipio y adquirir los que sean necesarios para la eficiente prestación de los servicios públicos Municipales, con las limitaciones que establezca esta Ley. Todo esto indica y demuestra sin equívocos, que los Alcaldes no son competentes para disponer de

² Ahora, Ministerio de Economía y Finanzas

estos bienes y, mucho menos de hacer uso de los bienes pertenecientes a la Nación; toda vez que esta función es competencia exclusiva de la Dirección General de Catastro, por imperio de la Ley. (Cfr. art. 2, literal "g", Ley N°63 de 1973, modificada por la Ley N°36 de 1995).

Ahora bien, en lo que se refiere a, si pueden los Alcaldes de Distrito, emitir Resoluciones mediante las cuales conceden Certificados de Tenencias de mejoras y derechos posesorios sobre terrenos ubicados dentro de zonas de Parques Nacionales y Monumentos Históricos, tal como es el caso del Parque Nacional de Portobelo, tenemos a bien, hacer los siguientes señalamientos:

Conviene, antes de entrar a dilucidar sobre la situación jurídica por usted planteada precisar que la concesión es el acto por el cual la Administración otorga el uso y disposición de algún servicio público o el derecho a la explotación de algún bien inmueble a tercera persona que ejercerá dicha atribución en nombre del Estado.

Para el tratadista José Roberto Dromí en su obra "Derecho Administrativo" manifiesta a pp. 249 y 250, que la concesión:

"Es el acto por el que la Administración, en virtud de las atribuciones derivadas del ordenamiento positivo, confiere a una persona un derecho o un poder que antes no tenía. La concesión otorga así un status jurídico, una condición jurídica, un nuevo derecho.

La característica esencial del acto administrativo de concesión radica en la circunstancia de ser un acto eminentemente creador de derecho, pero sin que la Administración transfiera o transmita nada; es un acto potestativo, sin que limite sus atribuciones, si su patrimonio...

Por otra parte, el acto de concesión, a diferencia del permiso, crea un derecho subjetivo perfecto, patrimonial a favor de la persona a cuyo nombre aparece otorgado el

acto. En cambio, el derecho que se otorga en el permiso es a título precario. La precariedad es rasgo propio del permiso ajeno a la concesión. Además difieren permiso y concesión por el fin que motiva su otorgamiento. El permiso se otorga en interés privado de la persona que lo obtiene, en tanto que la concesión se otorga preferentemente en interés general”.

Ahora bien, usted también se refiere en su Consulta, a la concesión de islas, en ese caso, nuestra Constitución Política, establece en materia de concesiones, que las mismas se inspirarán en el bienestar social y el interés público. Veamos:

“Artículo 256. Las concesiones para la explotación del suelo, del subsuelo, de los bosques y para la utilización del agua, de los medios de comunicación o transporte y de otras empresas de servicio público, se inspirarán en el bienestar social y el interés público”.

En cuanto a la situación jurídica de las islas ubicadas en el territorio nacional, el Código Fiscal y el Código Civil, contienen normas reguladoras de tales tierras. En efecto, el artículo 116 del Código Fiscal, dispone en el numeral 4:

“Artículo 116: Son inadjudicables las siguientes tierras:

- 1.
- 2.
- 3.
4. Las islas marítimas, con excepción de las porciones de ellas poseídas u ocupadas por las personas que tengan derecho a su adjudicación en propiedad a título gratuito u oneroso, con arreglo a la disposiciones de este Título”

Por su parte, el Código Civil, establece en el Libro II "De los Bienes y de su Dominio, Posesión, Uso y Goce", en el Capítulo II del "Derecho de Accesión respecto a los Bienes Inmuebles", específicamente en los artículos 383 y 385, que:

"Artículo 383. Las islas que se forman en los mares adyacentes a las costas de Panamá y en losa ríos navegables o flotables pertenecen al Estado."

"Artículo 385. Las islas que por sucesiva acumulación de arrastres superiores se van formando en los ríos, pertenecen a los dueños de las márgenes u orillas más cercanas a cada una, o a la de ambas márgenes, si la isla se hallare en medio del río, dividiéndose entonces longitudinalmente por mitad. Si una sola isla así formada distase una margen más que otra, será por completo dueño de ella el de la margen más cercana."

En cuanto a la posesión, es un hecho al cual el ordenamiento jurídico brinda especial protección legal. La posesión es definida por el Código Civil como la retención o el disfrute de un derecho con ánimo de dueño (artículo 15); y la misma se adquiere por la ocupación material de la cosa o derecho poseído, o por el hecho de quedar estos sujetos a la acción de nuestra voluntad, o por actos propios o formalidades legales establecidas (artículo 423). El 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 establecidos en los Códigos Judicial y Administrativo (artículo 432); y a prescribir el dominio de las cosas poseídas, con buena fe y justo título por el tiempo determinado en la Ley.

Sin embargo, el título de propiedad prima sobre la posesión de hecho, pues como aclara el artículo 431 del Código Civil "...Si surgiere contienda sobre el hecho de la posesión, se considerará como mejor posesión la que se funde en el título legítimo". Los actos meramente

facultativos y los de mera tolerancia no pueden servir de fundamento a la adquisición de la posesión legítima, así como tampoco dan derecho a la prescripción (artículos 417 y 1680 del Código Civil). Sobre las cosas que no pueden ganarse por prescripción no caben acciones posesorias (artículo 598 del Código Civil).

Por todo lo anteriormente expuesto, este Despacho es de la siguiente opinión legal:

1. Los Alcaldes de Distrito, no están facultados legalmente para emitir Resoluciones mediante las cuales concedan Certificados de Tenencias de mejoras y derechos posesorios sobre terrenos baldíos nacionales; bienes inadjudicables (islas, áreas de playa); terrenos ubicados dentro de la zona de Parques Nacionales y Monumentos Históricos **--llámese Parque Nacional de Portobelo--**.
2. Por imperio de la Ley, corresponde al Ministerio de Economía y Finanzas, Dirección de Catastro y Bienes Patrimoniales, administrar, enajenar, arrendar y hacer uso de los Bienes pertenecientes a la Nación; con las excepciones y limitaciones establecidas en la propia Ley. (Cfr. Ley N°.63 de 31 de julio, modificada por la Ley N°.36 de 6 de julio de 1995).
3. En lo que respecta a los Parques Nacionales, su promoción, conservación, manejo y uso, no podemos aplicarles las normas contenidas en la Ley N°.21 de 1986, por medio del cual se crea el Instituto Nacional de Recursos Naturales, toda vez que la misma fue derogada. Para el caso subjúdice, la competencia es exclusiva de la Autoridad Nacional del Ambiente. (Cfr. artículo 66 Capítulo II, de las Áreas Protegidas y Diversidad Biológica, de dicha Ley N°.21).
4. De igual manera, en lo que respecta al Patrimonio o Monumentos Históricos, el artículo 1 de la Ley N°.14 de 5 de mayo de 1982, por la cual se dictan medidas sobre custodia, conservación y administración del Patrimonio Histórico de la Nación, establece que: **"Corresponde al Instituto Nacional de Cultura, a través de la Dirección Nacional de Patrimonio Histórico, el reconocimiento, estudio,**

conservación, administración y enriquecimiento del Patrimonio Histórico de la Nación"

5. Compartimos el criterio jurídico, expuesto por la Asesoría Legal de la Dirección de Catastro y Bienes Patrimoniales.

Esperamos de este modo, haber atendido debidamente su solicitud; nos suscribimos de usted, con la seguridad de nuestro respeto y consideración.

Atentamente,

Original
Firmado

Licda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

ALMA MONTENEGRO DE FLETCHER

Procuradora de la Administración

AMdeF/14/cch