

Resumen N°.61 y 62  
AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ  
TEMA:  
Concesiones  
Licitación Pública

Panamá, 28 de julio de 1998.

Licenciado  
RUBEN A. REYNA  
Administrador de la Autoridad  
Marítima de Panamá  
E. S. D.

Señor Administrador:

En cumplimiento de nuestras funciones como Asesores de los funcionarios de la Administración Pública, nos permitimos ofrecer contestación a sus Notas N°-200/98/LEG, calendada 10 de julio de 1998 y, Nota N°.218/98/LEG, de 15 de julio de 1998 mediante la cual solicita a este Despacho, nuestro criterio jurídico respecto a dos temas a saber:

"¿Tiene la Autoridad Marítima de Panamá, que someter a licitación pública las concesiones que otorgue?". (Primera Consulta)

"¿Tiene la Autoridad Marítima de Panamá, potestad exclusiva para dar concesiones para la construcción y operación de puertos, o puede otra entidad hacerlo?".

"¿Puede la Autoridad de la Región Interoceánica (ARI), otorgar concesiones para construir puertos en el área revertida?". (Segunda Consulta)

Luego de haber leído con detenimiento sus interrogantes, procederemos a dar respuesta a las mismas, previa las siguientes consideraciones:

Veamos en primera instancia, la legislación existente en la materia objeto de sus Consultas:

I.- Principio Constitucional:

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

Sobre este tema, el conocido constitucionalista LUIS FUENTES MONTENEGRO, nos señala que la concesión constituye una institución del Derecho Administrativo, mediante el cual el Estado faculta a los particulares, sean como persona natural o jurídica, nacional o extranjera, para que pueda sacar provecho de un recurso; dicho provecho no sólo debe expresar connotaciones individualistas, sino que también debe redundar en beneficio para la colectividad. Por ello, resulta obligatorio que todo otorgamiento de concesión esté circunscrito a la obtención del bien común.

## II.- Principios Legales:

Decreto Ley N°.7, de 1998, por el cual se crea la Autoridad Marítima de Panamá; artículo 6:

" Artículo 6. Con el objeto de garantizar el desarrollo del Sector Marítimo, la Autoridad tendrá las siguientes atribuciones.

1.º..

2.º..

3. Comprar, vender, arrendar y negociar con bienes de cualquier clase; otorgar concesiones; contratar personal técnico especializado; construir obras y planificar o ejecutar sus programas de conformidad con las disposiciones legales vigentes".

Como podemos observar, la norma es clara y precisa, pues determina como facultad exclusiva de la Autoridad Marítima de Panamá, el otorgar concesiones.

Ley N°.42 de 2 de mayo de 1974, por la cual se crea la Autoridad Portuaria Nacional (Artículo 5, numeral 4, y artículos 24, 25 26 y 27). Veamos:

" ARTICULO 5. Para el logro de sus objetivos, la AUTORIDAD PORTUARIA NACIONAL, ejercerá las siguientes atribuciones:

1- .....

2- .....

3- .....

4- Otorgar las concesiones para la explotación de los puertos nacionales existentes y los que en el futuro se construyan ... ".

"ARTICULO 24. Corresponderá a la AUTORIDAD PORTUARIA NACIONAL, otorgar, mediante contrato con personas naturales o jurídicas, las concesiones para la construcción y explotación de instalaciones marítimas y portuarias en los siguientes bienes del Estado:

1º. Fondos, Playas y riberas del mar; y,  
2º. Cauces y riberas de los ríos y esteros".

" ARTICULO 25. Para los efectos de la presente Ley se establecen las siguientes definiciones:

1ª. Se entiende por fondo de mar, la parte del territorio nacional cubierta por el mar territorial hasta la línea de baja marea;

2ª. Se entiende por plata, la faja de terreno comprendida entre las líneas de bajas y altas mareas; y,

3ª. Se entiende por ribera de mar, la faja de terreno comprendida entre la línea de alta marea y una línea paralela a la distancia de diez (10) metros, hacia tierra firme."

" ARTICULO 26. Cualquier otra institución o dependencia del Estado que otorgue concesiones para otros fines sobre los bienes señalados en el artículo 25 de esta Ley, requerirá el concepto previo favorable de la AUTORIDAD PORTUARIA NACIONAL, en el sentido de que la concesión que se otorga no afectará a las actividades o planes de desarrollo portuario nacionales."

" ARTICULO 27. LA AUTORIDAD PORTUARIA NACIONAL, fijará las condiciones en que se otorga la concesión de acuerdo al reglamento respectivo, el que será aprobado por el Comité Ejecutivo y recaudará el producto de la concesión que deberá destinarse primordialmente al financiamiento del presupuesto de inversiones de capital de los puertos."

Las disposiciones anteriormente transcritas, regulan las concesiones para la construcción y explotación de instalaciones marítimas y portuarias en los siguientes bienes del Estado: "fondos, playas, riberas del mar, cauces y riberas de los ríos y esteros". En consecuencia debemos entender que sólo la Autoridad Marítima de Panamá ostenta la facultad para conceder la explotación de los edificios, terrazas o rellenos que le pertenezcan, lo mismo que conceder el uso de los fondos, playas, riberas del mar, de los ríos y esteros. (Nota: Debemos recordar que la Autoridad Portuaria Nacional, pasó a formar parte de la Autoridad Marítima de Panamá y, se mantienen vigentes todas sus normas).

Ahora bien, en lo que respecta a la situación, si debe o no someter la Autoridad Marítima de Panamá, a licitación pública las concesiones que pretenda otorgar, debemos señalar lo siguiente:

El artículo 1 de la Ley N°.52 de 1995, por la cual se regula la Contratación Pública, establece el ámbito de aplicación de la misma y, dice así:

"Artículo 1. La presente Ley se aplicará a las contrataciones que realice el Estado, sus Entidades autónomas o semiautónomas, para:

La ejecución de obras públicas.  
Adquisición o arrendamiento de bienes.  
Prestación de servicios.

Operación o administración de bienes.  
Gestión de funciones administrativas; "

Debemos tener bien claro, que la Concesión, es una contratación que realiza el Estado, con una persona jurídica o natural, es por ello y, por disposición legal que, la Autoridad Marítima de Panamá, deberá regirse en materia de licitación pública, al otorgar una concesión, por la Ley No.56 de 1995, por la cual se regula la Contratación Pública y se dictan otras disposiciones

Ahora bien, cuando nos referimos al Contrato de Concesión Administrativa, debemos señalar que el mismo guarda relación con el otorgamiento administrativo, ante oferta privada o por ofrecimiento público, que se hace a particulares o empresas, para la aprobación o aprovechamiento de bienes de dominio público, como aguas, minas y montes; para construir obras de interés público. Las concesiones se dan por contratación directa y, con mayor frecuencia, mediante licitación o subasta al mejor postor, que habrá de sujetarse al pliego de condiciones. El concesionario deberá ajustarse al presupuesto y plan de la obra, cuando se trate de una construcción o reparación.

La concesión constituye una institución del Derecho Administrativo, mediante el cual el Estado faculta a los particulares sean como persona natural o persona jurídica, nacional o extranjera, para que pueda sacar provecho de un recurso; dicho provecho no sólo debe expresar connotaciones individuales, sino que también debe redundar en beneficio para la colectividad. Por ello, resulta obligatorio que todo otorgamiento de concesión esté circunscrito a la obtención del bien común.

Por último debemos señalar que, entre las concesiones que por ley está autorizada para otorgar la Autoridad Marítima de Panamá, sólo lo podrá hacer cuando se refiera a fondos, playas y riberas del mar, así como también en cauces y riberas de los ríos y esteros; tal y como lo establece el artículo 24 de la Ley No.42 de 2 de mayo de 1974, por la cual se crea la Autoridad Portuaria Nacional (hoy, Autoridad Marítima de Panamá.), que a la letra señala:

"Artículo 24. Corresponderá a la AUTORIDAD PORTUARIA NACIONAL, otorgar, mediante contrato con personas naturales o jurídicas, las concesiones para la construcción y explotación de instalaciones marítimas y portuarias en los siguientes bienes del Estado:

- 1o- Fondos, playas y riberas del mar; y,
- 2o- Cauces y riberas de los ríos y esteros."

En lo que respecta al tema objeto de su segunda Consulta propiamente dicho, debemos indicarle, que la Autoridad de la Región Interoceánica (ARI), no está legalmente facultada, para entregar en concesión ninguna construcción y operación de puertos en las áreas revertidas.

Luego de haber leído la Ley N°.5 de 1993, a través de la cual se crea la Autoridad la Región Interoceánica, se pudo comprobar que esta institución no tiene tales facultades que, la ley expresamente ha otorgado a la Autoridad Marítima de Panamá.

No obstante, si la Autoridad de la Región Interoceánica desea otorgar en concesión, alguna área revertida, para la construcción de un puerto, deberá enmarcarse dentro de lo establecido en el artículo 26 de la Ley N°42 de 1974 que establece lo siguiente:

"ARTÍCULO 26. Cualquier otra institución o dependencia del Estado que otorgue concesiones para los fines señalados en el artículo 25 de esta Ley, requerirá el concepto favorable de la AUTORIDAD PORTUARIA NACIONAL en el sentido que la concesión que se otorga no afectará a las actividades o planes de desarrollo portuario nacionales" (Autoridad Portuaria Nacional, hoy, Autoridad Marítima de Panamá)

Por todo lo anteriormente expresado, este Despacho sostiene lo siguiente:

La Autoridad Marítima de Panamá, debe regirse por la Ley N°.56 de 1995, por la cual se regula la Contratación Pública, al momento de someter a licitación pública las concesiones que pretenda otorgar.

La Ley N°.5 de 1993, por la cual se crea la Autoridad de la Región Interoceánica de Panamá, no faculta a ésta, para que otorgue en concesión y de manera exclusiva, la construcción y operación de puertos.

La Autoridad Marítima de Panamá, tiene la potestad exclusiva a otorgar concesión, para la construcción y operación de puertos.

La Autoridad de la Región Interoceánica (ARI), no puede otorgar concesiones para construir puertos en las áreas revertidas.

Con la certeza de mi más alta estima, atentamente,

ALMA MONTENEGRO DE FLETCHER  
Procuradora de la Administración

AMdeF/14/hf

"1999: Año de la Reversión del Canal de Panamá"