

Panamá, 22 de noviembre de 1982

Señor Doctor
Gabriel Castro S.,
Ministro de la Presidencia,
E. S. D.

Señor Ministro:

Avísale que el día primero del mes que decurre recibí su atento oficio AP-NP-N°339, calendado el 29 de octubre próximo pasado, por medio del cual me consulta sobre dos solicitudes formuladas por el señor Ministro de Hacienda y Tesoro para que el Consejo de Gabinete apruebe el uso exclusivo por particulares de sendas áreas de uso público.

Agrega Ud:

"La primera se fundamenta en la petición de la sociedad denominada 'EBCO VASA, S.A.' para la utilización de un área inajudicable de 299.66 metros cuadrados para la construcción de un muro y el relleno correspondiente, para la protección y seguridad del edificio conocido con el nombre de 'Condominio Torre del Mar', ubicado en la Urbanización Punta Paitilla, Corregimiento de San Francisco de la Caleta, distrito y Provincia de Panamá.

La segunda se basa en la petición de la sociedad denominada 'Claro, S.A.' para usar, canalizar y edificar sobre parte de la Quebrada Iguana, afluente del río Mataznillo, en la urbanización Marbella, Corregimiento de Bella Vista, distrito y Provincia de Panamá.

Se desea saber si las referidas autorizaciones pueden ser concedidas de acuerdo con las normas constitucionales y legales vigentes y, en caso afirmativo, si la decisión correspondiente debe ser adoptada por el Consejo de Gabinete o por conducto de algún Ministerio en particular."

Cumplo con responderle gustosamente, de acuerdo con mi leal saber y entender, previas las siguientes consideraciones:

I. Sobre lo sustancial de las solicitudes.

1°. El Artículo 227 de la Constitución Política que nos rige dispone en el ordinal 1° que no pueden ser objeto de apropiación privada el mar territorial y las aguas lacustres y fluviales; las playas y riberas de las mismas/ y de los rios navegables y los puentes y esteros, destacando que todos estos bienes son de aprovechamiento libre y común, sujetos a la reglamentación que establezca la Ley. (El subrayado es mio).

Esta disposición constitucional establece su reglamentación por medio de la Ley subalterna, pero no existe ninguna posterior a su dictación.

Debemos apreciar, sin embargo, que el Artículo 209 de la Constitución de 1946, en su numeral 1°, contiene idéntica disposición que el ordinal 1° del Artículo 227 de la actual Constitución, el cual fue reglamentado parcialmente por la Ley 35, de 29 de enero de 1963 actualmente vigente que, en su Artículo 1°, dispuso:

"Artículo 1°. Autorizase al Organismo Ejecutivo para que mediante contratos celebrados con personas naturales o jurídicas les permita la ocupación de playas para uso especial, cuando se trate de construcción, instalación o establecimiento de lo siguiente:

- 1. Muelles, astilleros, dársenas y obras similares;
- 2. Criaderos de mariscos, salinas y otras obras relacionadas con actividades

que redunden en beneficio público;

3. Para balnearios, rampas, piscinas, cooperativas y otras obras destinadas a fines deportivos o de atracción turística."

Este artículo, como puede verse, autoriza al Organó Ejecutivo para que, mediante contratos celebrados con personas naturales o jurídicas les permita la ocupación de playas para uso especial, cuando se trate de la construcción, instalación o establecimiento de muelles, astilleros, dársenas y obras similares, criaderos de mariscos, salinas, balnearios, rampas, piscinas, cooperativas y otras obras destinadas a fines deportivos o de atracción turística. No incluye obras como el gure y el relleno y tampoco se refiere a la ocupación de aguas fluviales como para la canalización y edificación sobre parte de una quebrada afluyente de un río, por lo que no podrían apoyarse en ella las resoluciones favorables a las solicitudes de las sociedades "INCOVASA, S.A." y "CLARO, S.A."

2. El Artículo 116 del Código Fiscal, en sus ordinales 2, 3, 8, 9 y 10, establece:

"Artículo 116. Son inadjudicables las siguientes tierras baldías:

"Ordinal 2°. Las costas marítimas que el Organó Ejecutivo declare que pueden ser utilizadas para dar protección y facilidades a la navegación, o que puedan dedicarse a la construcción de ciudades, de puertos o de muelles.

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.

Ordinal 8°. Los terrenos en donde haya fuente de sal, de petróleo, de carburos gaseosos de hidrógeno, de aguas minerales y productos naturales o análogos.

Ordinal 9°. Las albinas, o sean los terrenos bajos en donde se produce la sal marina.

Ordinal 10°. Los terrenos en donde pública y notoriamente existan guacas indígenas."

Con relación a estos ordinales, el Artículo 122 de la misma excoerta legal dispone que el Organo Ejecutivo podrá conceder en explotación las tierras inadjudicables comprendidas e n ellos, "con sujeción a lo que dispone este Código y las leyes especiales".

Por su parte el Código Civil, en su Artículo 329 establece:

"Artículo 329. Son bienes de dominio públicos:

- 1) los destinados al uso público, como los caminos, canales, ríos, torrentes, puentes y puentes construídos por el Estado, las riberas, playas, radas y otros análogos;
- 2) los que pertenecen privativamente al Estado, sin ser de uso común, y están destinadas a algún servicio público o al fomento de la riqueza nacional, como las murallas, fortalezas y demás obras de defensa del territorio, y las minas mientras no se otorgue su concesión;
- 3) el aire."

No observe en estas disposiciones asidero para la decisión favorable a las solicitudes en estudio, del mismo modo que en la Ley 35 de 1963.

II. A quien corresponde decidir sobre las solicitudes.

El Decreto Ejecutivo 58, de 3 de abril de 1964, por el cual se reglamenta la Ley 35 de 29 de enero de 1963, establecía un procedimiento para otorgar la concesión de playa destinada a la construcción de las obras específicamente determinadas en esta ley en el cual participaban tanto el Ministerio de Hacienda como el Conse-

jo de Gabinete (v. arts. 1, 2 y 3). Pero luego, por medio del Decreto Ejecutivo 70, de 26 de abril de 1968, se derogó el Artículo 2° del Decreto 58 y se reformó el Artículo 3 ibidem en tal forma que se le quitó la participación que anteriormente tenía el Consejo de Gabinete en estos casos (V. arts. 1 y 2), quedándole la competencia sólo al Organó Ejecutivo, por intermedio del Ministro de Hacienda.

Considero, pues, que es al Organó Ejecutivo, por conducto del Ministro de Hacienda, a quien le corresponde decidir sobre las solicitudes respectivas y no al Consejo de Gabinete.

III. Necesidad del dictamen del Departamento o Asesor Jurídico.

Debo manifestarle que en el numeral 2° de la Circular N° 1 de 1973 del señor Procurador de la Nación, Jefe Máximo del Ministerio Público (art. 285 de la Ley 61 de 1946), se establece como requisito previo a la emisión del concepto de los Agentes del Ministerio Público, del criterio del Departamento o Asesor Jurídico, cuando se trata de consultas hechas por Entidades Autónomas o Dependencias del Gobierno Central en donde existan. Textualmente expresa dicho numeral:

"2°. En aquellas Entidades Autónomas o Dependencias del Gobierno Central donde existan Departamentos o asesores jurídicos, toda consulta formulada a los Agentes del Ministerio Público, debe venir acompañada del criterio expresado por el Departamento o Asesor Jurídico respectivo, sobre el punto en consulta."

Cumpliendo con esa circular hemos solicitado anteriormente tal concepto a varias instituciones que nos han consultado, ya que éste nos es de mucha utilidad.

Por lo tanto, para el futuro mucho le estimaré el envío de lo anterior.

En esta forma espero haber absuelto debidamente

su interesante consulta.

Del señor Ministro con toda consideración y aprecio,

Ldo. Carlos Pérez Castellón
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION

Adjunto: documentación.