



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 7 de noviembre de 2016.
C-113-16

Señor
Leo González
Administrador
Agencia Panamá-Pacífico
E. S. D.

Señor Administrador:

Me dirijo a usted en ocasión de dar respuesta a la nota APP/ADM/AL/360-16, de 20 de septiembre de 2016, mediante la cual nos consulta: 1) Si los contratos o acuerdos no onerosos o de mera liberalidad, otorgados en uso, a favor de entidades estatales o municipales, pueden ser autorizados por el Administrador de la Agencia Panamá-Pacífico; 2) Si dichos contratos o acuerdos no onerosos requieren autorización previa de la Junta Directiva, y 3) Cual sería el estatus de los contratos vigentes, suscritos bajo el criterio actual de la Agencia Panamá-Pacífico.

Ofrecemos respuesta a su primera y segunda interrogantes señalando que en la opinión de este Despacho, los contratos de “uso temporal” de bienes, suscritos por la Agencia Panamá Pacífico con otras instituciones del Estado, se enmarcarán en el supuesto de hecho establecido en el numeral 14 del artículo 30 de la Ley 41 de 2004, que atribuye competencia la Junta Directiva, para autorizar los actos de disposición de bienes si su “valor real” o “cuantía”, supera los setecientos cincuenta mil balboas (B/.750,000.00). En cuanto a su tercera interrogante, somos del criterio que los contratos de uso temporal vigentes, suscritos por la Agencia, se encuentran revestidos de la presunción de legalidad que ampara los actos administrativos, en virtud de lo cual, éstos surten todos sus efectos jurídicos, mientras no sean declarados contrarios a la ley o a los reglamentos generales por los tribunales competentes, tal y como lo establecen los artículos 15 del Código Civil y 46 de la Ley 38 de 2000.

A continuación procedemos abordar los argumentos jurídicos que nos permiten arribar a estas conclusiones:

Sobre si el Administrador de la Agencia Panamá-Pacífico puede autorizar los contratos o acuerdos no onerosos o de mera liberalidad, que suscriba dicha entidad estatal con otras instituciones del Estado, para permitir el uso temporal de bienes inmuebles, o si dichos

contratos requieren autorización previa de la Junta Directiva, debemos iniciar señalando que la Ley 41 de 20 de julio de 2004, crea un régimen especial para el establecimiento y operación el Área Panamá Pacífico y una entidad autónoma denominada Agencia del Área Económica Especial Panamá-Pacífico (ahora denominada Agencia Panamá-Pacífico, de conformidad con el artículo 4 de la Ley 11 de 6 de marzo de 2013), responsable de implementar el mismo.

Dicha Agencia, tiene como uno de sus objetivos principales, ejercer en forma autónoma la custodia, conservación, aprovechamiento, administración y **disposición** de los Bienes del Área Panamá-Pacífico, en coordinación con los organismos competentes del Estado; función que deberá realizar de acuerdo con la estructura orgánica y administrativa establecida por la Ley 41 de 2004, y a las disposiciones legales que regulan y reglamentan la contratación pública, sin perjuicio de lo establecido en los párrafos segundo y tercero del artículo 15 de la referida excerta, que establecen restricciones y condiciones especiales al dominio. (Ver numeral 3 del artículo 5; numerales 12 y 14 del artículo 6; artículos 13 y 15 de la Ley 41 de 2004).

En el sentido anotado, el numeral 10 del artículo 26, en concordancia con el numeral 14 del artículo 30 de la Ley 41 de 2004, en lo atinente al procedimiento a seguir para disposición de bienes, específicamente, en cuanto a la competencia para autorizar tales actos jurídicos, disponen lo siguiente:

“**Artículo 26.** La Junta Directiva tendrá las siguientes funciones:

(...)

10. **Autorizar la contratación** de toda clase de arrendamiento, venta, concesión, permuta, fideicomiso, dación en pago, cesión, usufructo, *uso temporal*, custodia e hipoteca, y demás formas de **disposición de bienes**, salvaguardando siempre los intereses del Estado, **por una cuantía superior a los setecientos cincuenta mil balboas (B/.750,000.00)**, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de esta Ley.” (Subraya, cursiva y resaltado del Despacho).

“**Artículo 30.** Son funciones del Administrador:

(...)

14. **Autorizar**, de conformidad con el artículo 13 de esta Ley, la **contratación** bajo toda clase de arrendamiento, venta, concesión, permuta, fideicomiso, dación en pago, cesión, usufructo, *uso temporal*, custodia, hipoteca, y demás formas de **disposición de bienes**, salvaguardando siempre los intereses del Estado, **por una cuantía de hasta setecientos cincuenta mil balboas (B/.750,000.00)**.” (Subraya, cursiva y resaltado del Despacho).

Como es posible apreciar, las citadas normas legales, las cuales revisten carácter especial, precisan el umbral económico de la función atribuida a la Junta Directiva, por una parte, y por la otra, al Administrador, de controlar los actos de manejo que conlleven la disposición de bienes públicos que se encuentren bajo la administración de la Agencia Panamá-Pacífico.

Si bien, prima facie, pudiese interpretarse que el parámetro establecido para determinar dicha competencia es la “**cuantía**” del respectivo contrato; a juicio de este Despacho; no

debe perderse de vista que algunas de las modalidades contractuales o formas de disposición de bienes contempladas en las citadas normas revisten carácter gratuito, por lo que carecen de una “cuantía”, entendida ésta como “quantum” o “monto” a pagar en concepto de precio, contraprestación o retribución, por la transmisión del dominio, el uso o algún otro derecho sobre el bien. Así ocurre, por ejemplo, en el caso específico de los contratos a los que se refiere su consulta, por los cuales la Agencia Panamá-Pacífico autoriza el uso temporal de bienes inmuebles estatales bajo su administración, a título gratuito, a favor de otras entidades del Estado.

En atención a sus elementos característicos, el contrato de uso temporal al cual se refiere su consulta, se enmarca dentro de la tipología del contrato de “comodato” o “préstamo de uso”, como también se le denomina en la doctrina y el derecho comparado, definido en el artículo 1431 del Código Civil, en los siguientes términos:

“Artículo 1431. Por el contrato de préstamo, una de las partes entrega a la otra, o alguna cosa no fungible para que use de ella por cierto tiempo y se la devuelva, en cuyo caso se llama comodato, o dinero u otra cosa fungible, con condición de volver otro tanto de la misma especie y calidad, en cuyo caso conserva simplemente el nombre de préstamo.

El comodato es esencialmente gratuito.

El simple préstamo puede ser gratuito o con pacto de pagar interés”.
(resaltado del Despacho).

En relación a la gratuidad, como característica esencial del contrato de comodato, en sus apuntes de clase, titulados “Curso de Derecho Civil. De los Contratos Civiles en particular y del Derecho Notarial”, el Doctor Dulio Arroyo, señala lo siguiente:

“ES UN CONTRATO ESENCIALMENTE GRATUITO. Así lo establece expresamente el artículo 1431 en su inciso 2° y lo corrobora el artículo 1432 cuando dispone que “si interviene algún emolumento que haya de pagar el que adquiere el uso, la convención deja de ser comodato”.¹ (Resaltado del Despacho).

En ese mismo orden de ideas, se expresa el autor Alexander Valencia Moreno, en su obra “Los Principales Contratos Civiles”², al señalar:

“(…) De acuerdo con la tradición histórica, hoy imperante en nuestro escenario jurídico, la gratuidad es de la esencia en el comodato, si hubiera que pagar alguna retribución por el uso, estaríamos en presencia de otra figura jurídica, el arrendamiento, en todo caso el comodato es en relación con el arrendamiento, lo que es la compraventa con respecto a la donación”. (Resaltado del Despacho).

¹ Arroyo, Dulio. “Curso de Derecho Civil. De los Contratos Civiles en particular y del Derecho Notarial”, Volumen IV, Universidad de Panamá, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Panamá, 1971, pg.691.

² Valencia Moreno, Alexander, “Los Principales Contratos Civiles”, 2da edición. 2006, Panamá, pg.130.

Si bien es cierto que, al tenor de las fuentes normativas y doctrinales citadas, en el contrato de comodato no tiene cabida el establecimiento de una “cuantía”, como contraprestación por el uso y goce de la cosa, y en atención a ello, pudiese interpretarse que se encuentra excluido de las aprobaciones previas establecidas en el numeral 10 del artículo 26 y el numeral 14 del artículo 30 de la Ley 41 de 2004, es importante tener presente que **aun en los contratos de disposición de bienes estatales de carácter no oneroso, suscritos entre entidades del Estado y que no implican la transmisión del dominio, se puede producir menoscabo o afectación de los intereses de la Agencia Panamá-Pacífico y/o del Estado panameño (v.g., si el uso al cual se va a destinar el bien no fuere compatible con los planes estratégicos o los usos de suelo del Área Panamá Pacífico, o si la actividad a desarrollar pudiese afectar el óptimo el funcionamiento de dicha área, o resultar riesgosa para la conservación e integridad del bien).**

También es importante destacar que, el texto del numeral 14 del artículo 30 de la Ley 41 de 2004, expresamente contempla el *contrato de uso temporal*, entre aquellos cuya suscripción requiere de la aprobación previa de la Junta Directiva de la Agencia Panamá Pacífico, si su monto excede de B/.750,000.00; de lo que se infiere, a nuestro juicio, la intención del legislador de someter estos actos de manejo, cuando comprometan bienes de cuantía más elevada, al control previo del máximo órgano de deliberación y decisión de dicha entidad estatal; ello, en atención a la mayor relevancia de los intereses públicos en juego.

Así pues, a juicio de este Despacho, tratándose de contratos gratuitos, las normas contempladas en el numeral 10 del artículo 26 y el numeral 14 del artículo 30 de la Ley 41 de 2004, deberán interpretarse de manera acorde con la regla común para la disposición de bienes del Estado, contenida en el numeral 1 del artículo 49 de la Ley 22 de 2006, en concordancia con el artículo 60 de la misma excerta, conforme a la cual, la autoridad competente para autorizar la disposición de bienes estatales (en ese caso, mediante venta o arrendamiento) deberá establecerse en atención al **“valor real” o “cuantía” del bien, determinado mediante avalúo realizado por el Ministerio de Economía y Finanzas, y la Contraloría General de la República;** tal y como se ha venido haciendo, por ejemplo, en los actos de asignación de bienes nacionales, en uso y administración, otorgados por el Ministerio de Economía y Finanzas, a favor de otras instituciones y entidades del Estado.

En virtud de las consideraciones anotadas, este Despacho concluye, en respuesta a su primera y segunda interrogantes, que los contratos interadministrativos de “comodato” o “uso temporal” a los cuales se refiere su consulta, se enmarcarán en el supuesto de hecho establecido en el numeral 14 del artículo 30 de la Ley 41 de 2004, que atribuye a la Junta Directiva de la Agencia Panamá-Pacífico, competencia para autorizar los actos de disposición de bienes, si su valor supera los setecientos cincuenta mil balboas (B/.750,000.00), toda vez que, en ese caso específico, por tratarse de un contrato gratuito, el término “cuantía” deberá entenderse referido al **“valor real” del bien.**

En lo que toca a su tercera interrogante, sobre cuál sería el estatus de los contratos de uso temporal suscritos por la Agencia Panamá-Pacífico, bajo el entendimiento de que su autorización corresponde al Administrador General, este Despacho opina que en atención a al Principio de Presunción de Legalidad, desarrollado por los artículos 15 del Código Civil y 46 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, sobre procedimiento administrativo general, tales

actos administrativos se presumen legales y surten todos sus efectos jurídicos, mientras no sean declarados contrarios a la ley o a los reglamentos generales, por los tribunales competentes.

Hago propicia la ocasión para reiterarle los sentimientos de mi consideración y aprecio.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

RGM/au



La Procuraduría de la Administración sirve a Panamá, te sirve a ti.