



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 30 de octubre de 2024
C-SAM-69-24

Licenciada
Doris J. Bill Fábrega
Apoderada Legal
Congreso General de la Comarca Kuna de Wargandi.
E. S. M.

Ref: Cumplimiento de las disposiciones del Congreso General Kuna de Wargandi.

Licenciada Bill:

Hago referencia a su consulta, en su calidad de en calidad de abogada del Congreso General Kuna de la Comarca Kuna de Wargandi, presentada a esta Procuraduría de la Administración, en la que solicita nos refiramos a situaciones surgidas en dicha comarca, relacionadas con reconocimiento de derechos posesorios, los procesos de demarcación, los procesos de adjudicación, la preexistencia de contratos, la comisión de posibles delitos de usurpación y procesos de lanzamiento.

En su nota expone que, al crearse la Comarca Kuna de Wargandi, mediante la Ley 34 de 25 de julio de 2000¹, un mes antes de su vigencia las autoridades tradicionales, suscribieron un acuerdo, reconociendo los derechos posesorios de los campesinos en el área denominada Pingandicito, que se encuentra dentro de los límites de la Comarca. En el 2004, el Departamento Nacional de Reforma Agraria, realizó estudios tenenciales dentro y fuera de la Comarca, en los que se demarcaron dieciocho predios, diez de los cuales, corresponden a colonos, pero dos de ellos, no cuentan con previa solicitud.

Se menciona, que con los campesinos colonos, se constituyó un acuerdo, para viabilizar la creación de la Comarca, en el que las autoridades comarcales se comprometían a respetar los derechos posesorios de estos, y que el abandono de las tierras, daría lugar a que el patrimonio inmueble, se reintegrara a la condición de bien de uso colectivo. Sin embargo, aquello propició el apoderamiento de más terrenos, siendo ello del conocimiento de la Autoridad Nacional de Tierras (ANATI). Además de qué, los colonos han presentado ante la entidad estatal, solicitudes para la adjudicación de tierras, ubicadas en lo que se estiman dentro de la comarca de Wargandi.

Ante dicha situación, el Congreso General de la Comarca, emitió una resolución facultando al delegado administrativo realizar lanzamientos por intruso, y ante lo que considera un incumplimiento del acuerdo, teniendo como marco los artículos 2,4, 6 de Ley 34 de 2000, de manera concreta nos consulta lo siguiente:

¹ Ley 34 de 2000 Que crea la Comarca Kuna de Wargandi. G. O. 24106.

¿Cuál es el alcance de las disposiciones antes mencionadas y que procedimiento en su criterio debería realizar o adelantar el Congreso Kuna de Warwandi para cumplir a cabalidad el espíritu de la norma y, por lo tanto, las funciones correspondientes a ella?

Si bien, en el contexto del escrito presentado, se alude a la supuesta vulneración a la Ley 34 de 2000, son esas situaciones las que no pueden ser observadas en el contexto de la consulta presentada a la Procuraduría de la Administración, porque tal como hemos sostenido en diversas ocasiones, el artículo 2 de la Ley 38 de 2000, que regula el procedimiento administrativo, determina que, *“Las actuaciones de la Procuraduría de la Administración se extienden al ámbito jurídico administrativo del Estado, excluyendo las funciones jurisdiccionales, legislativas y, en general las competencias especiales que tengan otros organismos oficiales”*. De manera que, cuando la competencia radica en un determinado órgano del Estado, o entidad pública, como es el presente caso, será ésta a la que corresponderá determinar lo que haya lugar, y con base a ello, los interesados podrán promover las acciones necesarias en ejercicio de sus derechos o en defensa de los mismos.

Sin embargo, la propia Ley 38 de 2000, en el artículo 3 numeral 6, permite a la Procuraduría de la Administración, brindar orientación y capacitación legal administrativa a los servidores públicos, y al ciudadano en la modalidad de educación informal, por lo que nos avocamos, a dar respuestas en términos generales a su interrogante, indicando previamente que los criterios a exponer, no constituyen una posición vinculante ni de fondo de esta Procuraduría.

Veamos:

Sobre la competencia de la ANATI, tierras de propiedad colectivas y derechos posesorios previos

En su narrativa de fondo, se refiere a hechos que se suscitaron previamente a la aprobación de la Ley 34 de 2000, que crea la Comarca, y los procesos posteriores de regulación de tierra, que se adelantan ante la Autoridad Nacional de Tierras (en adelante ANATI), *personas no indígenas* para el reconocimiento de los derechos posesorios, y que considera que están siendo vulnerados los derechos de la Comarca Wargandí. Es decir, se trata de actuaciones que se surten ante la autoridad competente, responsable de tramitar las solicitudes y determinar su viabilidad o no, observando lo dispuesto en la normativa vigente.

La Ley 34 de 2000, Que crea la Comarca Kuna de Wargandí, sobre la propiedad, establece en su artículo 2, que las tierras de la comarca, son de propiedad colectiva, y no podrán ser adjudicadas, enajenadas ni arrendadas a ningún título. Y esta misma norma, reconoce los derechos posesorios de los habitantes no indígenas, que al entrar en vigencia la ley, estuvieren ocupando las tierras que posteriori, serían parte de la jurisdicción de la comarca, excluyéndolos del tratamiento de tierras colectivas. Señala el artículo de la mención lo siguiente:

Artículo 2. Las tierras descritas en el artículo anterior son de propiedad colectiva de la Comarca Kuna de Wargandi, reservadas para lograr el bienestar cultural, económico y social de su población y no podrán ser adjudicadas, enajenadas ni arrendadas a ningún título.

La Reforma Agraria reconocerá los derechos posesorios de los habitantes no indígenas que tengan estos derechos, dentro de los límites de la Comarca Kuna de Wargandi, al momento de entrar en vigencia la presente Ley. Las tierras reconocidas a los no indígenas no forman parte de la propiedad colectiva de la Comarca.

Bajo los parámetros del artículo 2 de la Ley 34 de 2000, aquellas personas no indígenas que podían demostrar la posesión ininterrumpida de tierra, la otrora Reforma Agraria, hoy día ANATI², se le reconocería los derechos posesorios. En ese mismo sentido, el artículo 49, del Decreto Ejecutivo No. 414 de 2008, *Por el cual se adopta la Carta Orgánica Administrativa de la Comarca Kuna de Wargandi*, establece el procedimiento para que los poseedores no indígenas obtengan el reconocimiento de dichos derechos posesorios, y la posibilidad de transmisibilidad a los herederos.

Artículo 49. Se reconocen los derechos posesorios o títulos obtenidos por los habitantes no indígenas existentes a la entrada en vigencia de la Ley que crea la Comarca Kuna de Wargandi, siempre que el poseedor lo demuestre mediante la certificación otorgada por la Dirección Nacional de Reforma Agraria. Los Derechos de Uso o Posesión serán transmisibles por causa de muerte y los herederos deberán seguir trabajando la tierra.

El reconocimiento de estos derechos se hará mediante la certificación de la Dirección Nacional de Reforma Agraria con traslado a las autoridades tradicionales de la Comarca.

A partir de la Ley 59 de 2010, la ANATI, según el artículo 1, es *la única entidad competente del Estado para regular y asegurar el cumplimiento y aplicación de las políticas, leyes y reglamentos en materia de tierras y demás inmuebles, independientemente de que sean de propiedad privada o propiedad estatal, nacional o municipal, bienes de uso o dominio público, así como de las tierras indígenas o colectivas...*. De tal suerte, que la ANATI, queda revestida para cumplir una serie de funciones, que en atención al artículo 7, entre otras, les corresponde las siguientes; elaborar el procedimiento de reconocimiento y titulación de derechos posesorios, apoyar la delimitación de las comarcas indígenas y las áreas anexas con la debida coordinación de la Dirección General de Política Indígena del Ministerio de Gobierno, coadyuvar con las autoridades indígenas correspondientes en el establecimiento de la política de tierra indígena y mediar disputas que se relacionen con este tema.

A su vez, cuando la propiedad sea colectiva, la Ley 72 de 2008 *“Que establece el procedimiento especial para la adjudicación de la propiedad colectiva de tierras de los pueblos indígenas que no están dentro de las comarcas”*³, instituye el proceso especial para la adjudicación del título colectivo, a favor de la comunidad que será presentada por las instancias de gobierno tradicional. En esta normativa también señala, con base al artículo 10 que, las adjudicaciones, no perjudicarán los títulos de propiedad existentes y los

² Ver el Artículo 81 de la Ley 59 de 2010. G.O. 26638-A

“Artículo 81. Todas las disposiciones que se refieran a la Comisión o Dirección de Reforma Agraria, al Programa Nacional de Administración de Tierras del Ministerio de Economía y Finanzas, al Instituto Nacional Tommy Guardia y a la Dirección General de Castro y Bienes Patrimoniales del Ministerio de Economía y Finanzas, con excepción de las representes al Departamento de Bienes Patrimoniales de dicha entidad, se entenderán referidas a la Autoridad de Tierras.

³ Ver G. O. 26193.

derechos posesorios certificados por la Dirección Nacional de Reforma Agraria. Esta ley, se encuentra reglamentada por el Decreto Ejecutivo 223 de 2010 "*Que reglamenta la Ley 72 de 2008, que establece el procedimiento especial para la adjudicación de la propiedad colectiva de tierras de los pueblos indígenas que no están dentro de las comarcas*".⁴

Es decir, se tratan de actos que se surten en la esfera administrativa, y que obliga a que tengan efectos jurídicos frente a los administrados. Así la ANATI, que tiene la competencia exclusiva, para determinar la condición de poseedor de buena fe, siguiendo el debido proceso, realizando las investigaciones de campo, levantando los informes y demás elementos consustanciales velando por que se cumplan los derechos de las comunidades indígenas en las comarcas y tierras colectivas, y de sus habitantes no indígenas.

De igual forma, en cuanto a la enajenación derechos posesorios, la Carta Orgánica (Decreto Ejecutivo 414 de 2008) se establece las siguientes reglas:

Artículo 50. Cualquier enajenación de Títulos o Derechos Posesorios reconocidos que se pretenda hacer entre vivos, se ofrecerá en primer lugar a la Comarca. En caso de no aceptarla, el oferente podrá ceder estos derechos a familiares y en su defecto a terceros, y en ningún caso podrán variar las condiciones en que se ofreció a la Comarca.

Artículo 51. Las tierras abandonadas por el poseedor por un período de dos (2) años se integrarán a la propiedad colectiva de la Comarca, previa solicitud formulada por el Cacique General ante la Dirección Nacional de Reforma Agraria.

Artículo 52. Se crea la Comisión de Tierras, que será la responsable de atender y resolver todos los casos o conflictos que surjan sobre la tierra entre las personas no indígenas y la Comarca, además, velará por la integridad del territorio de la Comarca en las regiones fronterizas. La Comisión de Tierras estará conformada por:

1. Los tres (3) Caciques,
2. Un (1) representante de cada comunidad,
3. Un (1) representante de la Dirección Nacional de Reforma Agraria,
4. Un (1) representante de la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM),
5. Un (1) representante de la Dirección Nacional de Política Indígena.

En este punto, queda claro, que la Comisión de Tierras, responderá a las necesidades surgidas por los conflictos que surjan entre las personas no indígenas y las instancias de gobierno comarcal.

Sobre las actuaciones del Congreso General

En cuanto al alcance de lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 34 de 2000, que prevé la obligatoriedad de las resoluciones y decisiones del Congreso General, y cuyo texto dispone lo siguiente; cito: "*Las resoluciones y decisiones que emanen del Congreso General, como máximo organismo, serán de obligatorio cumplimiento en la Comarca. Éstas y las que se*

⁴ Ver G.O. 26571.

originen de los congresos locales no deben ser contrarias a la Constitución Política ni a las leyes de la República”, concordante con el artículo 9 del Decreto Ejecutivo No.414 de 2008, se reconoce cierta fuerza ejecutiva a las resoluciones y decisiones del Congreso General, que tendrán efecto vinculante en los asuntos su competencia y al orden interno de la organización comarcal.

Pero, aun cuando dichas resoluciones y decisiones, tienen carácter obligatorio, no pueden considerarse actos administrativos que devienen de la función administrativa del Estado, ni jurisdiccionales propiamente que atiende a la administración de justicia, que no pueden ser sustituidas, pero si complementadas, en reconocimiento al derecho indígena. Ejemplo de ello, queda comprendido en el artículo 49 del Código Procesal Penal, sobre las competencias de las autoridades tradicionales indígenas para conocer las conductas sancionadas de acuerdo con el Derecho Indígena y la Carta Orgánica, y como lo dispone el artículo 236, de este mismo código, que le da potestad a las autoridades tradicionales indígenas de a prevención, aprehender a las personas, recabar pruebas necesarias y remitirlas a la autoridad competente.

Asimismo, la Ley 16 de 2016 *Que instituye la Justicia Comunitaria de Paz y dicta disposiciones sobre Mediación y Conciliación Comunitaria*, reconoce la forma y el procedimiento tradicional de los pueblos indígenas en la aplicación de la justicia comunitaria, previsto en los artículos 77, 78 y 79. El artículo 78, de esta ley, establece que, *“La justicia comunitaria en las comarcas y tierras colectivas se ejerce por las autoridades tradicionales de los pueblos indígenas y sus decisiones deben ser acatadas, siempre que no violen o contradigan los instrumentos de derechos humanos”*, pero no debe confundirse con la administración de justicia, que a cargo de los delegados administrativos, como lo establece el artículo 80, de esta misma ley, al señalar que, *“ La administración de justicia comunitaria, dentro de la división política especial de las Comarcas Kunas de Madugandi, Wargandi y Puerto Obaldía, estará a cargo de delegados administrativos”*, cuyas decisiones son apelables ante el ministro de Gobierno.

Conforme a esta ley, se advierte que existe diferencia entre *justicia comunitaria*, y *administración de justicia comunitaria*. Mientras la primera, la ejercen las autoridades tradicionales, la segunda, los delegados administrativos, como parte de los subsistemas de justicia dentro del aparato del Estado, lo que plantean un difuso límite en ese marco de actuaciones.

Define el artículo 201 de la Ley 38 de 2000, *como acto administrativo, la declaración emitida o acuerdo de voluntad celebrado, conforme a derecho, por una autoridad administrativa u organismo público en ejercicio de una función administrativa del Estado, para crear, modificar, transmitir o extinguir una relación jurídica que en algún aspecto queda regida por el derecho administrativo. ...*, de suerte tal que, las decisiones Congreso General, no tienen ese carácter. Las atribuciones del y funciones detalladas en el artículo 12, del Decreto No.414 de 2008, no les reviste de competencia para conceder o negar derechos posesorios, ni dictar resoluciones declarando la condición de intruso.

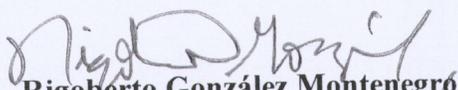
Esas son atribuciones propias de los órganos del Estado, y entidades a las que la ley les señala esas funciones, pero no debe entenderse como falta de reconocimiento a los pueblos indígenas y su derecho colectivo de sus tierras y recursos naturales, conforme queda

amparado en el artículo 127 de la Constitución Política⁵. Las instituciones están obligadas a velar que esto se cumpla. Bien lo indicó, la Corte Suprema de Justicia, en un fallo de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, de 7 de febrero de 2020, en demanda de protección de los derechos humanos, en la que se alude a la *Sentencia de 14 de octubre de 2014, Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano vs. Panamá, la Corte Interamericana se pronunció sobre las restricciones al derecho de propiedad.*

Existen los mecanismos legales para exigir, demandar o denunciar acciones que afecten el patrimonio colectivo. Como señala el propio artículo 12 el Decreto Ejecutivo 414 de 2008, “*En caso de usurpación o de invasión de las tierras reconocidas a través del título de propiedad colectiva, las autoridades competentes deberán hacer cumplir los derechos de propiedad de dichas áreas*”. La usurpación, es un delito tipificado en el Código Penal, véase los artículos 228 a 229-A, y por lo tanto debe ser denunciado ante las instancias del Ministerio Público, Procuraduría General de la Nación. Mientras que la figura del lanzamiento por intruso, opera desde la jurisdicción especial de justicia comunitaria de paz, que en el caso de las comarcas Kunas, incluyendo las de Madugandí y Wargandí, el delegado administrativo podrá ejecutar con fundamento en el artículo 84 Núm. 4 de la Ley 16 de 2016.

Por todo lo anteriormente expuesto, respondiendo a su pregunta, reiterando que el criterio expresado no es una opinión concluyente ni vinculante, esta Procuraduría considera que, las autoridades de gobierno tradicional de la comarca Kuna de Wargandí, están en la capacidad para incoar o actuar en los procesos que consideren puedan verse afectados los derechos, interés del patrimonio colectivo y concurrir como parte interesada, interponer las denuncias y acciones a las que haya lugar dentro de los canales que establece la ley ante las instancias correspondientes con base al debido proceso.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración.



RGM/av.

Exp. SAM-CON 69-24

La Procuraduría de la Administración sirve a Panamá, te sirve a ti.
*Apartado 0815-00609, Panamá, República de Panamá *Teléfonos: 500-3350, 500-3370 * Fax: 500-3310*
** E-mail: procadmon@procuraduria-admon.gob.pa Página Web: www.procuraduria-admon.gob.pa*

⁵ Artículo 127. El Estado garantizará a las comunidades indígenas la reserva de las tierras y la propiedad colectiva de las mismas para el logro de su bienestar económico y social. La Ley regulará los procedimientos que deban seguirse para lograr esta finalidad y la delimitaciones correspondientes dentro de las cuales se prohíbe la apropiación privada de tierras.