

Junio | 2011

REDD+: aspectos legales relativos a su aplicación en Panamá.

TABLA DE CONTENIDO

RESUMEN EJECUTIVO	4
INTRODUCCIÓN AL MARCO INTERNACIONAL DE REDD+.	13
1	15
MARCO LEGAL NACIONAL: OPORTUNIDADES Y DESAFÍOS, ASPECTOS DE LA GOBERNANZA FORESTAL	15
INTRODUCCIÓN	15
MARCO LEGAL PANAMEÑO EN MATERIA AMBIENTAL.	15
COMUNIDADES INDÍGENAS Y PROTECCIÓN AMBIENTAL.	17
ÁREAS PROTEGIDAS.	21
RÉGIMEN DE CAMBIO CLIMÁTICO.	21
LIMITACIONES Y MARCO LEGAL PARA EL USO DEL SUELO.	22
LA INSTITUCIONALIDAD AMBIENTAL.	24
GESTIÓN FORESTAL NACIONAL Y MARCO LEGAL DE REFERENCIA.	25
<i>TIPOS DE BOSQUES SEGÚN LA LEY</i>	25
<i>RÉGIMEN DE APROVECHAMIENTO FORESTAL.</i>	28
MARCO LEGAL Y NORMAS RELACIONADAS CON LA DEFORESTACIÓN.	34
<i>CONCEPTO DE ÁREAS INCULTAS Y DE LA FUNCIÓN SOCIAL DEL USO DE LA TIERRA.</i>	34
<i>LA POSESIÓN Y ADQUISICIÓN DE DERECHOS POSESORIOS</i>	36
<i>LA ACTIVIDAD MINERA Y LAS CONCESIONES.</i>	38
2	40
LA TENENCIA DE LA TIERRA-ASPECTOS CLAVE	40
INTRODUCCIÓN A LAS DINÁMICAS DE OCUPACIÓN, USOS Y PROPIEDAD DE LA TIERRA.	40
<i>LA POBLACIÓN Y LOS BOSQUES.</i>	40
<i>LOS BOSQUES.</i>	41
EL MARCO LEGAL Y LA PROPIEDAD DE LA TIERRA.	42
MARCO REGULATORIO DE LA PROPIEDAD: DISPOSICIONES GENERALES, POSESIÓN Y ADQUISICIÓN	43
LA POSESIÓN Y PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE LAS TIERRAS.	43
LA ADJUDICACIÓN DE LAS TIERRAS ESTATALES.	45
ÁREAS PROTEGIDAS.	51
<i>LA PROPIEDAD PRIVADA.</i>	53
<i>LA PROPIEDAD COLECTIVA DE LA TIERRA.</i>	54
<i>LAS ORGANIZACIONES Y ASENTAMIENTOS CAMPESINOS.</i>	54
<i>COMARCAS INDÍGENAS</i>	55
<i>TIERRAS COLECTIVAS.</i>	57
CONFLICTIVIDAD EN RELACIÓN A LA TENENCIA Y PROPIEDAD DE LA TIERRA.	58
3	60
DERECHOS ASOCIADOS AL CARBONO	60
INTRODUCCIÓN Y MARCO COMPARATIVO.	60
EL CARBONO EN EL MARCO LEGAL PANAMEÑO	63
OTROS ELEMENTOS FUNDAMENTALES A CONSIDERAR EN EL ESTABLECIMIENTO DE DERECHOS RELACIONADOS AL CARBONO.	70
PROPUESTAS Y ÁREAS DE POSIBLE EXPLORACIÓN.	71

RESUMEN EJECUTIVO

INTRODUCCIÓN.

La superficie de Panamá comprende unos 75,416.6 Km² y aproximadamente, se estima que alrededor del 45% del territorio se encuentra cubierto de bosques². La cobertura forestal se encuentra concentrada en tierras de Comarcas indígenas, que cubren un 20% del territorio nacional y en tierras del Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP), que cubren un 38.7% del territorio nacional³ de las que se estima que unas 1,081,100.4 hectáreas están cubiertas de bosques⁴. También, en menor proporción, se estima que hay bosques en tierras de propiedad privada, en particular en algunas reservas privadas.

MARCO NORMATIVO AMBIENTAL Y GOBERNANZA FORESTAL.

La ley marco de protección ambiental es la Ley 41 de 1998⁵, Ley General del Ambiente. Entre otros puntos, la misma define y establece los lineamientos de la *Política Nacional del Ambiente*; sienta las bases para *instrumentos de gestión y política ambiental*, tales como el ordenamiento del territorio y el proceso de evaluación de impacto ambiental; y regula principios de aprovechamiento y uso de los *recursos naturales renovables y no renovables* y establece medidas de fiscalización y penalización. Asimismo, crea la *Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM)*, entidad autónoma rectora del estado en materia de recursos naturales y del ambiente⁶.

La norma que enmarca el régimen de aprovechamiento forestal es la Ley 1 de 1994⁷. La finalidad de la ley es la protección, conservación, mejoramiento, acrecentamiento, educación, investigación, manejo y aprovechamiento racional de los recursos forestales de Panamá⁸. En la actualidad existe una propuesta normativa que se está debatiendo para regular los recursos forestales e incorporar nuevos incentivos para la actividad de reforestación, la cual podría tener importancia en la aplicación de REDD+.

La ANAM es la entidad a cargo de la autorización del aprovechamiento de los recursos forestales y de monitorear su cumplimiento, así como también de aplicar sanciones. Tiene amplias responsabilidades, y representatividad a nivel regional. Existen, asimismo, varias entidades con injerencia en materia forestal, como el *Ministerio de Desarrollo Agropecuario (MIDA)*⁹ que tiene funciones relacionadas con las actividades agropecuarias y la *Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá (ARAP)*¹⁰, que se encuentra a cargo de regular, monitorear y controlar el aprovechamiento, manejo y conservación de los recursos marino-costeros, inclusive los manglares, con excepción de aquellos que se encuentren en las áreas protegidas bajo la jurisdicción de la ANAM¹¹.

Las condiciones y tipos de permisos para aprovechamiento forestal que brinda la ANAM son diferentes de acuerdo al tipo de bosque y a la titularidad de la tierra sobre la que estos se encuentran. Los bosques se clasifican, en relación al tipo de permiso y actividad que se puede realizar, en naturales o artificiales, tomando en consideración criterios establecidos por la ley que se basan en la acción o intervención humana en su regeneración; y en bosques de producción, de protección y especiales, siendo estos dos últimos sometidos a un régimen restrictivo de uso y protección. Para gran parte de las formas de aprovechamiento, el estado exige la presentación de un Plan General de Manejo (PGM), ejecutado por medio de Planes Operativos Anuales (POA). Para áreas mayores a 50 ha. se exige adicionalmente un Estudio de Impacto Ambiental (EIA). En el caso de bosques artificiales de propiedad privada inscritos en el registro, la norma dispone que deberá comunicarse a la ANAM, para efectos de estadística y para que esta institución le extienda la guía de transporte forestal¹².

Desde la *perspectiva de la gobernanza forestal*, existen diversos desafíos; el rápido incremento de la presión extractiva sobre los bosques ubicados en las comarcas indígenas y las áreas protegidas genera tensiones sociales que hacen impostergable desarrollar alternativas participativas para estas comunidades rurales¹³. La única fuente de abastecimiento de madera rolliza para el mercado nacional son los cada vez reducidos permisos comunitarios de las comarcas indígenas y los permisos de subsistencia en fincas privadas¹⁴. Como consecuencia de ello, las asociaciones

¹ Datos Generales e Históricos de la República De Panama, Contraloría General de la República de Panama, disponible en: <http://www.contraloria.gob.pa/dec/Publicaciones/17-03/generales.pdf>.

² ANAM-OIMT, «Informe final de resultados de la cobertura boscosa y uso del suelo de la república de panamá: 1992-2000. Proyecto «Fortalecimiento Institucional del Sistema de Información Geográfica de la ANAM para la Evaluación y Monitoreo de los Recursos Forestales de Panamá con Miras a su Manejo Sostenible»,» (Panamá, 2003).

³ (Dirección de Áreas Protegidas y Vida Silvestre, Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM) n.d.)

⁴ ANAM, «Programa de Desarrollo Forestal para la Restauración de las Cuencas Hidrográficas y Áreas Protegidas,» (2007).

⁵ Ley 41 de 1998, «Ley General del Ambiente de la República de Panamá», (GO N° 23578, de 03 julio de 1998).

⁶ Ley 41 de 1998, Art.7.

⁷ GO N° 22470 de 7 de febrero de 1994.

⁸ Ley 1 de 1994, Art. 1.

⁹ Ley 12 de 1973.

¹⁰ Ley 44 de 2006.

¹¹ Artículo 94 de la Ley No. 41 de 1 de julio de 1998, modificado por el artículo 67 de la Ley No. 44 de 23 de noviembre de 2006.

¹² Ley 1 de 1994, Art. 42.

¹³ Autoridad Nacional del Ambiente, «Plan Nacional de Desarrollo Forestal: Modelo Forestal Sostenible ,» (Panamá, 2008).

¹⁴ Ibid.

entre comunidades indígenas y compañías madereras en términos poco equitativos se han constituido en otra razón para reducir el otorgamiento y renovación de permisos comunitarios, pero esto tiende a fomentar una oferta ilegal¹⁵. Las problemáticas de tala ilegal incluyen tala en áreas protegidas, invasión de tierras de comarcas indígenas, tumba y quema de áreas forestales sin permiso, aprovechamientos de madera en las riberas de los ríos, aprovechamiento ilícito de árboles en bosques públicos, aprovechamiento y tala de especies protegidas, con frecuencia de manglares, entre otros¹⁶. En los manglares también se ha reportado una importante pérdida de cobertura debido al relleno, construcción y contaminación de humedales¹⁷. Por ello, en 2008, la ARAP estableció como “zonas especiales de manejo marino-costero” a todas las áreas de humedales marino-costeros¹⁸, incluyendo los manglares, y prohibió la tala, el uso, la comercialización y el desmejoramiento de cualquier humedal marino-costero¹⁹. Sin embargo, aún muchos desafíos quedan por delante para combatir la tala ilegal y asegurar la implementación de esta normativa, incluyendo el fortalecimiento de las instituciones competentes.

Oportunidades y desafíos del marco legal.

Entre las oportunidades que el marco normativo ofrece para contribuir a un aprovechamiento racional de los bosques y la implementación de REDD+ se encuentran las disposiciones relativas al uso del suelo y al ordenamiento territorial. Cabe mencionar que el 75% de las tierras del país se consideran suelos de aptitud preferentemente forestal, y que el 33.1% de las tierras del país se encuentra bajo uso agropecuario. Con base en estos datos se ha considerado que el 40% de la superficie total nacional ha sido deforestada para el desarrollo de actividades inadecuadas²⁰. La Constitución Nacional establece que el estado “fomentará el aprovechamiento óptimo del suelo, velará por su distribución racional y su adecuada utilización y conservación, a fin de mantenerlo en condiciones productivas (...)”²¹. El correcto uso del suelo es un deber del propietario, conforme lo establece la ley de conformidad con la clasificación ecológica, a fin de evitar la subutilización y disminución de su potencial productivo²². Asimismo, en relación a ello, para lograr usos del espacio en función de “sus aptitudes ecológicas, sociales y culturales, capacidad de carga, inventario de recursos naturales renovables y no renovables y las necesidades de desarrollo” la ANAM promueve el establecimiento del ordenamiento ambiental del territorio nacional, en coordinación con las autoridades competentes²³. La normativa establece que el Plan de Ordenamiento Ambiental del Territorio es de obligatorio cumplimiento²⁴. La normativa relativa a la protección del recurso suelo y el marco legal para el ordenamiento territorial, así como los diversos instrumentos a diversos niveles de ordenamiento que se han aprobado, ofrecen oportunidades de sinergia en relación a la implementación de REDD+.

Sin embargo, existen en el marco normativo algunas previsiones que pueden representar incentivos perversos para la deforestación, entre ellas:

- El Patrimonio Forestal del estado, compuesto por todos los bosques naturales, las tierras sobre las que están los bosques, plantaciones por el estado en tierras del estado, y las tierras estatales de aptitud preferentemente forestal^{25,26} es caracterizado como inalienable²⁷, es decir, que no puede enajenarse. Sin embargo, la ley establece que “podrán excluirse de esta declaración aquellas tierras estatales de aptitud preferentemente forestal sobre las cuales se estén desarrollando actividades agropecuarias u otras dirigidas al bienestar de la población(...)”²⁸. Por lo tanto, si bien en principio las tierras estatales de aptitud preferentemente forestal serían inalienables, dejarían de serlo en casos de las actividades mencionadas. Esto puede representar un incentivo para la deforestación.

- La Constitución Nacional establece que el “estado no permitirá la existencia de *áreas incultas, improductivas u ociosas* y regulará las relaciones de trabajo en el agro, fomentando una máxima productividad y justa distribución de los beneficios de ésta”²⁹. Asimismo, establece que “la propiedad privada implica obligaciones para su dueño por

¹⁵ ANAM, *Plan Nacional de Desarrollo Forestal: Modelo Forestal Sostenible* (Panamá: Novo Art S.A., 2008) pág 26.

¹⁶ estado de la Gobernanza de los Ecosistemas Forestales en Centroamérica. Comité Técnico de bosques – CCAD. Tercer borrador-documento técnico (borrador) de trabajo y discusión para la Reunión Técnica PERFOR/FLEG, 7 – 8 abril 2008 San Salvador, El Salvador.

¹⁷ Considerando, Resuelto ARAP N° 01, “por medio del cual se establecen todas las áreas de humedales marino-costeros, particularmente los manglares de la república de panamá como zonas especiales de manejo marino-costero y se dictan otras medidas.” (GO N° 25988, 28 de febrero de 2008)

¹⁸ Conforme al art. 2: “Se entiende por áreas de humedales marino-costeros, aquellos espacios naturales y seminaturales en las zonas marino-costeras que presentan interconectividad y cuya alteración pudiera generar impactos directos en el mantenimiento de las características ecológicas de los ecosistemas marino-costeros, especialmente en el ecosistema de manglar, las desembocaduras de los ríos (estuarios), albinas, deltas y zonas arenosas y cualesquiera otro ecosistema adjunto que sea importante para la regulación de los ciclos hidrológicos estacionales y el mantenimiento de las dinámicas biológicas poblacionales. Esta interconectividad se expresa y abarca aspectos socio-económicos y culturales, sostenibles con los ecosistemas.”

¹⁹ Resuelto ARAP N° 01, Art. 3.

²⁰ Ibid.

²¹ Constitución Nacional, Art. 122.

²² Constitución Nacional, Art. 125.

²³ Ley 41 de 1998, Art. 22.

²⁴ Decreto Ejecutivo 283-2006, Art. 75.

²⁵ Las tierras de aptitud preferentemente forestal son aquellas tierras estatales que son inadecuadas para uso agrícola, independientemente de la existencia de bosques o no en las mismas.

²⁶ Ley 1 de 1994, Art. 10.

²⁷ Ley 1 de 1994, Art. 13.

²⁸ Ley 1 de 1994, Art. 12.

²⁹ Constitución Nacional, Art. 123.

razón de la función social que debe llenar. Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos en la Ley, puede haber expropiación mediante juicio especial e indemnización³⁰.” El nuevo Código Agrario introduce las funciones de la tierra, estableciendo que “La propiedad, la posesión y el uso de la tierra conllevan el cumplimiento de la función social³¹, económica³² y ambiental³³ que les corresponde. Las instituciones y agencias del estado, los municipios y las personas naturales o jurídicas no están exentos de este cumplimiento³⁴.” Además, dispone que “el propietario agrario podrá asegurar el cumplimiento de la función social, económica y ambiental de sus tierras mediante la celebración de contratos de arrendamiento agrario, aparcería, pastaje y otros similares³⁵. Además, “el estado velará por el desarrollo de la actividad agraria, que realiza el productor agrario no propietario frente al propietario no productor, a fin de garantizar la producción agraria³⁶.”

- La normativa en relación a la posesión de la tierra es tratada de forma diferente en distintas normas. El efecto de esta diferenciación puede generar poderosos incentivos ya sea a favor de la deforestación o del mantenimiento de la cobertura forestal, puesto que la clave radica en la consideración de cuáles son los elementos o actividades que se consideran demostrativas de la posesión de la tierra. En general, salvo la legislación sectorial ambiental, otras legislaciones relevantes en materia de posesión y adjudicación de la propiedad no consideran medidas que puedan promover la protección forestal e incluso algunas que podrían promover la deforestación.

- Según lo establece la Constitución, pertenecen al estado “las riquezas del subsuelo, que podrán ser explotadas por empresas estatales o mixtas o ser objeto de concesiones o contratos para su explotación según lo establezca la Ley³⁷.” Esto si bien no constituye un incentivo a la deforestación, sí es un riesgo para la implementación de REDD+ o cualquier tipo de iniciativa de conservación que pueda verse truncada por el descubrimiento y consecuente explotación de minerales o yacimientos.

LA TENENCIA DE LA TIERRA.

Desde la perspectiva de la *organización territorial*, Panamá se organiza en provincias, distritos y corregimientos, pero también aprobó por ley la creación de cinco comarcas Indígenas. Entre los principales grupos indígenas se encuentran los Kuna, los Emberá, los Wounaan, los Ngöbe, los Buglé, los Bokota, los Teribe (Naso) y los Bri bri y representan alrededor del 10% de la población nacional³⁸.

En Panamá se identifican diversos esfuerzos para formalizar la propiedad de la tierra, pero aún persiste un alto nivel de informalidad. En los últimos años, entre los esfuerzos en materia de titulación, el principal programa activo ha sido el PRONAT³⁹. Entre las principales dificultades de titulación se citan la diversidad de títulos y posesiones que se contraponen sobre los mismos predios⁴⁰. Se estima que se ha barrido alrededor del 60% del territorio, pero sólo alrededor del 30% se ha logrado titular⁴¹. Recientemente, el gobierno también ha impulsado la titulación en las *zonas costeras y el territorio insular*⁴². Entre las áreas con espacios por titular se encuentran zonas de Panamá Este y Darién, con predominancia de bosques. La normativa establece que la ANAM tiene participación en el proceso de titulación. Asimismo, recientemente se ha creado la *Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI)* que unifica las competencias de siete entidades que anteriormente tenían competencias diversas en materia de titulación⁴³, como “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 bienes inmuebles⁴⁴.”

Aún así, el panorama jurídico en términos de tenencia de la tierra es variado y complejo. La Constitución establece que el estado es propietario de las tierras baldías⁴⁵ que son las que componen el territorio de la República, con excepción de las que pertenezcan en propiedad privada a personas naturales o jurídicas⁴⁶. Los procesos de

³⁰ Constitución Nacional, Art. 48.

³¹ Función social. Utilización del bien para el sustento, trabajo u hogar de una persona, familia o comunidad. (Art.2.8.)

³² Función económica. Utilización del bien para la obtención de productos o servicios de cualquier naturaleza o como factor de capital, crédito, inversión o ahorro de una persona.(Art. 2.7.)

³³ Función ambiental. Utilización del bien para la conservación y restauración de la flora y fauna del país o de sus recursos naturales. (Art. 2.6.)

³⁴ Ley 55 de 2011, Art. 5.

³⁵ Ley 55 de 2011, Art.10.

³⁶ Ley 55 de 2011, Art.8.

³⁷ Constitución Nacional, Art. 257.5.

³⁸ Información del Censo 2000.

³⁹ Su estructura se reconfiguró en el Decreto Ejecutivo 124 de 2001, (GO 24390, de 18 de septiembre de 2001), modificado por el Decreto Ejecutivo 50 de 2006, (GO 25538, de 05 de mayo de 2006).

⁴⁰ Entrevista con representantes del PRONAT. Para mayor información de referencia ver en el Anexo la información relativa a entrevistas y reuniones.

⁴¹ Entrevistas con personal de PRONAT.

⁴² Ley 80 de 31 de diciembre de 2009, que reconoce derechos posesorios y regula la titulación en las zonas costeras y el territorio insular con el fin de garantizar su aprovechamiento óptimo y dicta otras disposiciones (GO 26438-B, de 31 de diciembre de 2009). La ley ha sido posteriormente modificada. La última modificación se ha introducido junto con la norma que crea la ANATI, la ley 59 de 2010.

⁴³ Ley 59 de 2010 (GO N° 26638-A, de 8 de octubre de 2010.)

⁴⁴ Ley 59 de 2010, Art. 1.

⁴⁵ Constitución Nacional, Art. 258.

⁴⁶ Las cuales han sido definidas por la Ley 37 de 1962*

adquisición de la propiedad por prescripción adquisitiva, es decir, a través de un proceso con base en el mero hecho de su posesión, aplica en el caso de tierras que pertenecían a otro particular o dueño, pero no pueden ser utilizados en el caso de tierras baldías estatales, debido a que las tierras de propiedad de la Nación, de los Municipios y de las entidades autónomas y semiautónomas son imprescriptibles⁴⁷. Así, se ha vuelto común la práctica de realizar la transmisión de derechos posesorios a través de un certificado de posesión provisto por parte de la autoridad gubernamental competente por el que la persona obtiene el reconocimiento de su posesión y puede transferir esos derechos a un tercero. En todo caso, debe tenerse en cuenta que la posesión es diferente a la propiedad de la tierra. Si bien la posesión conlleva efectos que permiten retener o recuperar el bien, este factor deberá ser tenido en cuenta a la hora de implementar REDD+ para evitar generar situaciones de mayor incertidumbre jurídica y tensión social. En las áreas que son propiedad del estado es posible obtener concesiones para finalidades determinadas (turísticas, etc).

En cuanto a las *áreas protegidas*, la ANAM está facultada para que, a través del Órgano Ejecutivo, reglamente la creación de áreas protegidas mediante leyes, decretos, resoluciones administrativas o acuerdos municipales⁴⁸, y le asigna a la ANAM la administración y rectoría del Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP)⁴⁹. En conjunto con ello, la Ley 1 de 1994 establece que cuando un bosque o terreno forestal correspondiente al Patrimonio Forestal del estado, por sus calificados valores sea declarado apto para integrar el Sistema de Parques Nacionales y otras áreas silvestres quedará regulado por el respectivo instrumento legal⁵⁰. El manejo de las áreas protegidas se realiza a través de los planes de manejo, y también por planes operativos anuales. La mayoría de las áreas protegidas del SINAP, incluso las de categorías de manejo restrictivas, como los parques nacionales, tienen habitantes dentro y fuera de sus límites. Gran parte de las áreas fueron creadas con habitantes o comunidades dentro de sus límites; en algunos casos con títulos de propiedad y/o derechos posesorios reconocidos. Estas personas que ya habitaban y tenían posesión del área antes de la creación del área protegida, suelen mantener su carácter de propietarios, pero deben adecuarse a las regulaciones del área protegida, teniendo en cuenta la posibilidad de establecer acuerdos de manejo. Así, la fecha de creación del área funciona como una fecha “de corte” en términos de estos reconocimientos. En el caso que decidan vender los terrenos, el estado tiene la primera opción de compra a través de la ANAM⁵¹. Se han realizado diversos esfuerzos para promover la demarcación de las áreas protegidas pero, aún, falta demarcar un buen número de áreas protegidas a fin de evitar el cambio de uso de la tierra en las zonas de amortiguamiento y aledaños y brindar mayor claridad en relación a los usos, derechos y acuerdos de manejo.

La propiedad colectiva.

La propiedad colectiva, de acuerdo a la Constitución y la interpretación de la Corte Suprema de Justicia, se prevé para dos casos: las *comunidades campesinas* en relación con tierras o predios agrarios⁵²; y las *comunidades indígenas* a fin de que estas logren su bienestar económico y social⁵³. La participación de tierras bajo este régimen de propiedad en REDD+ presenta desafíos que incluyen el asegurar que los beneficios e incentivos lleguen a las comunidades o personas que dependan y gestionen los bosques.

Comunidades indígenas.

Es relevante mencionar que en la Constitución Nacional y el marco legal hay normas relacionadas a la protección de comunidades indígenas y su cultura. La Ley General del Ambiente contiene diversas disposiciones que relacionan la protección ambiental con las comunidades indígenas, reconociendo, entre otros: la obligación de que, en el caso de “estudios de exploración, explotación y aprovechamiento de los recursos naturales que se autoricen en tierras ocupadas por comarcas o pueblos indígenas” no se cause detrimento a su integridad cultural, social, económica y valores espirituales⁵⁴; y el derecho de las comunidades indígenas de que en actividades destinadas al aprovechamiento de los recursos naturales en tierras de comarcas o pueblos indígenas, éstos tengan una participación en los beneficios económicos que pudieran derivarse (...) ⁵⁵. Además, se prevé que “en caso de *actividades, obras o proyectos*, desarrollados dentro del territorio de comunidades indígenas, los procedimientos de consulta se orientarán a establecer acuerdos con los representantes de las comunidades, relativos a sus derechos y costumbres, así como a la obtención de beneficios compensatorios por el uso de sus recursos, conocimientos o tierras⁵⁶.” Existe, también, un anteproyecto de ley en relación a la consulta previa a los pueblos indígenas⁵⁷. Los indígenas llevan adelante usos tradicionales de la tierra y de los recursos, y cuentan con autoridades tradicionales que deberán ser respetados e incorporados para la implementación exitosa de un proyecto REDD+ en dichas áreas.

⁴⁷ Código Civil, Art. 1670, adoptado en 1969.

⁴⁸ Ley 41 de 1998, Art. 66.

⁴⁹ Ley 41 de 1998, Art. 66.

⁵⁰ Ley 1 de 1994, Art. 6

⁵¹ Resolución AG-0375-2004, que establece los procedimientos para tramitar los Ofrecimientos de Primera Opción de Compra de Terrenos a la ANAM, cuando se localicen en el SINAP (GO N° 25720, de 29 de enero de 2007)

⁵² Constitución Nacional, art. 122.

⁵³ Constitución Nacional, art. 123

⁵⁴ Ley 41 de 1998, Art. 99.

⁵⁵ Ley 41 de 1998, Art. 105.

⁵⁶ Art. 103, Ley 41 de 1998. En este sentido también se puede ampliar su significado en base a lo que establece la Ley N°72 de 2008.

⁵⁷ El anteproyecto de ley N°149 que establece la consulta previa a los pueblos indígenas u organismos ha sido presentado el 1 de abril de 2011. Dicho anteproyecto establece el ejercicio del derecho a la consulta a los pueblos indígenas u originarios cada vez que se prevé medidas legislativas y administrativas que le afecten directamente, de conformidad con la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (aprobada por la Asamblea General el 13 de septiembre de 2007) y las recomendaciones de la CIDH (art.1), rigiendo para todos los organismos del estado (Art.2).

Asimismo, a nivel de instrumentos internacionales cabe mencionar la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas y la Declaración Interamericana de Derechos Humanos⁵⁸ que fue ratificada por Panamá, además de reconocer la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁵⁹. Dichas instancias han considerado que los recursos naturales y la superficie terrestre comprendidas en los derechos territoriales de los pueblos indígenas y tribales se basa en que “integralmente, las tierras y los recursos naturales que en ellas se contienen conforman la noción jurídica de “territorio”⁶⁰ y estiman que los derechos de propiedad de los pueblos indígenas se extienden a los recursos naturales presentes en sus territorios, tradicionalmente usados y necesarios para la supervivencia, desarrollo y continuación de la forma de vida de los pueblos⁶¹. Las consecuencias de dichas consideraciones, para la CIDH es que, al igual que en el derecho de propiedad territorial en general, el derecho de propiedad de los pueblos indígenas no puede ser jurídicamente extinguido o alterado por las autoridades estatales sin que medie la consulta y el consentimiento pleno e informado del pueblo, así como los requisitos generales que deben ser cumplidos en caso de expropiación⁶², entre otros requisitos. Es recomendable tomar en cuenta los requisitos y recomendaciones de estos órganos para la aplicación de REDD+ a nivel nacional.

Comarcas Indígenas

Desde la perspectiva territorial, se crearon por ley cinco comarcas indígenas, que son regímenes político-administrativos especiales⁶³. El título de propiedad colectiva de tierras a favor de la comunidad indígena es imprescriptible e inalienable. Existen mecanismos e instancias de coordinación entre las autoridades tradicionales y las autoridades públicas que requieren mayor nivel de implementación⁶⁴. Las autoridades tradicionales tienen un rol preponderante en las decisiones en relación a proyectos y planes de desarrollo en la comunidad, así como también en materia de permisos de aprovechamiento forestal en sus territorios. A pesar del reconocimiento de las comarcas y la definición de sus límites en las leyes, se ha comenzado el proceso de “redemarcación” de las mismas, lo que contribuirá a evitar las invasiones y deforestación ilegal de su territorio. Al crearse las comarcas, las leyes de creación han reconocido la posesiones existentes al momento de su creación, cuando hubieran sido estos derechos previamente reconocidos. Sin embargo, gran parte de esos poseedores han ido extendiendo sus territorios, y otros nuevos se han incorporado, en algunos casos. Las invasiones por parte de campesinos en comarcas indígenas son comúnmente fuente de conflicto, y constituyen faltas de tipo administrativo. Este factor es clave en la consideración de la implementación de REDD+ a fin de lograr el cumplimiento de objetivos.

Asimismo, en el caso de las áreas protegidas que tengan áreas de traslape con las comarcas, será fundamental fortalecer los mecanismos de coordinación y mecanismos de distribución adecuados que alcancen a las comunidades gestoras del bosque.

Tierras Colectivas

La Constitución Nacional dispone que “el estado garantiza a las comunidades indígenas la reserva de las tierras necesarias 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 las delimitaciones correspondientes dentro de las cuales se prohíbe la apropiación privada de tierras⁶⁵”. La Ley 72 de 2008⁶⁶ estableció un procedimiento especial para la adjudicación gratuita de la propiedad colectiva de tierras tradicionalmente ocupadas por los pueblos y comunidades indígenas⁶⁷. Las tierras colectivas, a diferencia de las comarcas indígenas, se encontrarán sujetas a las autoridades gubernamentales que coordinarán con las autoridades tradicionales, a fin de garantizar el consentimiento libre, previo e informado de las comunidades en planes, programas y proyectos en sus áreas⁶⁸. En los últimos meses se han presentado diversas peticiones en el marco del proceso establecido por la legislación para tierras colectivas por

⁵⁸ Panamá es estado parte de la Declaración Interamericana de Derechos Humanos desde el 22 de junio de 1978.

⁵⁹ Este reconocimiento se realizó el 9 de mayo de 1990.

⁶⁰ Para la Corte Interamericana, el término “territorio” se refiere a la totalidad de la tierra y los recursos naturales que los pueblos indígenas y tribales han utilizado tradicionalmente. Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, nota al pie No. 63.

⁶¹ Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 122. Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párrs. 124, 137. Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párrs. 118, 121.

⁶² CIDH, Informe No. 75/02, Caso 11.140, Mary y Carrie Dann (estados Unidos), 27 de diciembre de 2002, párr. 131.

⁶³ Con base en el artículo 5 de la Constitución Nacional.

⁶⁴ En cuanto a instancias de coordinación entre las autoridades tradicionales y las autoridades “oficiales o públicas” panameñas, cabe mencionar que se han hecho diversos esfuerzos. Así, la ley 72 de 2008 en su art. 3 establece claramente que “el título de propiedad colectiva de tierras garantiza el bienestar económico, social y cultural de las personas que habitan la comunidad indígena. Para lograr estos fines, las autoridades tradicionales mantendrán **una estrecha colaboración con las autoridades municipales, provinciales y nacionales.**”

⁶⁵ Constitución Nacional, Art. 127.

⁶⁶ Ley 72, 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, de 23 de diciembre de 2008 (GO N°. 26193 de 30 de diciembre de 2008) reglamentado por Decreto Ejecutivo N°223 de 29 de junio de 2010, GO 26571, de 07 de julio de 2010.

⁶⁷ Conforme dispone Ley 72 de 2008, Art. 1.

⁶⁸ Conforme a los artículos 14 y 15 de la Ley 72 de 2008. El art. 14 establece: “Las entidades gubernamentales y privadas coordinarán con las autoridades tradicionales los planes, programas y proyectos que se desarrollen en sus áreas, a fin de garantizar el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos y comunidades indígenas.”

diversas comunidades, inclusive en áreas de reservas privadas y áreas protegidas. Seguir de cerca este proceso y atender a su integración en la implementación de REDD+ es clave.

Propiedad privada.

La Constitución panameña reconoce la propiedad privada, aunque la misma implica obligaciones para su dueño por razón de la *función social* que debe llenar⁶⁹ y puede haber expropiación por parte del estado por motivos de “*utilidad pública o de interés social*” definidos en la Ley, mediante juicio especial e indemnización⁷⁰. La Constitución permite establecer limitaciones temporales al derecho de enajenar y las condiciones o modalidades que suspendan o retarden la redención de las obligaciones hasta un término máximo de veinte años⁷¹. Esta disposición deberá ser considerada a la hora de establecer un marco para la implementación de REDD+, puesto que conforme a ello, el límite dispuesto de 20 años podría ser una limitante en cuanto al establecimiento de limitaciones de uso de los bosques que REDD+ podría involucrar, en particular en casos de traspaso de la propiedad de un inmueble ya sea por venta, herencia o donación, entre otros casos.

En relación a la protección forestal, cabe destacar que se ha configurado una Red de reservas privadas, que funciona de forma independiente promoviendo la conservación de bosques y áreas de alto valor de ecosistemas.

La situación fáctica de la tenencia de la tierra.

Como se mencionara anteriormente, existen esfuerzos y programas para promover la titulación de la tierra. No obstante, varios conflictos en torno a la propiedad y posesión de la tierra continúan vigentes. Así, en áreas de bosques hay comunidades indígenas, afrodescendientes y campesinas que ocupan o habitan tierras de las que no tienen título o que tienen otro dueño, ya sea un particular o el estado. También, hay comunidades indígenas y campesinas que habitan en áreas protegidas declaradas por el estado, comunidades que habitan áreas de reservas privadas y otras situaciones que pueden presentar una serie de desafíos a la hora de implementar REDD+. Además, existen situaciones de superposición de títulos sobre una misma propiedad, y comunidades indígenas que han solicitado en el marco de la ley 72 de 2008 tierras colectivas dentro de áreas protegidas estatales y privadas.

DERECHOS ASOCIADOS AL CARBONO.

En relación a los derechos asociados al carbono, es fundamental revisar derechos en relación a los recursos forestales y la tierra. Así, la Ley Forestal establece que el patrimonio forestal del estado⁷² se compone de todos los bosques naturales, las tierras sobre las que están los bosques⁷³, las plantaciones por el estado en tierras del estado y las tierras del estado de aptitud preferentemente forestal.⁷⁴ Por lo tanto, todos los bosques naturales pertenecen al estado. En relación a los bosques artificiales, la propiedad de los mismos surge de la disposición de la ley, que se refiere a “los bosques artificiales de propiedad privada” que son “plantados a expensas del propietario,” para lo cual se permite al “dueño” aprovecharlos cuando así lo estime conveniente, con algunas restricciones establecidas por la ley.⁷⁵ En el caso de las plantaciones en tierras estatales, aquellas que son plantadas por el estado pertenecen al estado.⁷⁶ Es clave, pues, la diferenciación entre bosques naturales y artificiales. La ley establece por *Bosque natural*: Toda formación vegetal leñosa, nativa, con predominio de especies arbóreas, o que por su función y composición, deba considerarse, como tal⁷⁷ y por *Bosque Artificial*: Toda formación vegetal, leñosa, arbórea, establecida o creada por el hombre.⁷⁸ En la práctica, las autoridades han logrado trabajar diferenciando la consideración entre un bosque natural y artificial con base en la identificación de “un accionar voluntario del individuo en el manejo del bosque de forma proactiva y de forma no lesiva⁷⁹”, en aplicación de la previsión de que la “regeneración manejada” recibirá el mismo trato de la reforestación^{80 81}. Debe ponerse de relevancia la necesidad de que para tal consideración, las plantaciones o bosques manejados sean *debidamente registrados en la ANAM*, conforme lo establece la normativa vigente⁸².

⁶⁹ Constitución Nacional, Art. 48.

⁷⁰ Constitución Nacional, Art. 48. Del mismo modo, el Art. 51 de la Constitución establece que en caso de guerra, de grave perturbación del orden público o de interés social urgente, que exijan medidas rápidas, el Poder Ejecutivo podrá decretar la expropiación u ocupación de la propiedad privada.

⁷¹ Constitución Nacional, el Art. 292 establece que: “No habrá bienes que no sean de libre enajenación ni obligaciones irredimibles, salvo lo dispuesto en los artículos 62 y 127. Sin embargo valdrán hasta un término máximo de veinte años las limitaciones temporales al derecho de enajenar y las condiciones o modalidades que suspendan o retarden la redención de las obligaciones.”

⁷² La administración de los bosques y terrenos que constituyen el Patrimonio Forestal del estado corresponde a la ANAM (Ley 1 de 1994, Art. 13.)

⁷³ Cabe subrayar que la ley forestal parece contener elementos legales de difícil interpretación, ya que la misma señala como parte del patrimonio forestal del estado, los bosques naturales y las tierras en las que estos se encuentran, sin diferenciar la propiedad de la tierra, en detrimento de los que poseen títulos de propiedad sobre terrenos con bosques naturales. Sin embargo, este precepto se aplica con el debido respeto a la propiedad privada en la que crece un bosque natural, por ejemplo. Sin embargo, es un principio que sí se tiene en cuenta al momento de los reclamos de propiedad por parte de poseedores puesto que, según lo establece la legislación, el patrimonio forestal del estado es inalienable y estas tierras formarían parte del patrimonio forestal.

⁷⁴ Ley 1 de 1994, Art. 10.

⁷⁵ Ley 1 de 1994, Art. 42.

⁷⁶ Res JD-05-98, Art. 51 y ss. El anteproyecto “Por la cual se establece la nueva Legislación Forestal y se dictan otras disposiciones.” Establece claramente que los bosques plantados en tierras estatales pertenecen al estado (conf. Art. 5.2).

⁷⁷ Ley 1 de 1994, Art. 5.1.

⁷⁸ Ley 1 de 1994, Art. 5(2).

⁷⁹ Información obtenida en base a entrevistas realizadas con funcionarios de la autoridad de aplicación.

⁸⁰ Ley 1 de 1994, Art.5.13.

⁸¹ El anteproyecto de ley en relación a los recursos forestales incorpora mayores elementos de definición jurídica de esta diferenciación y de la propiedad en relación a los bosques naturales y plantaciones.

⁸² Así, en el caso del aprovechamiento en tierras privadas, la Resolución JD 05-98 establece: Res 05-98: Art. 38: “Toda vegetación

Así, en términos generales, el caso de bosques naturales la propiedad es del estado; mientras que en el caso de los bosques artificiales la propiedad es de la entidad/persona que los plantó, siempre y cuando la misma posea la titularidad de la tierra. Existen situaciones en las que el titular de la tierra y el sujeto que tiene el usufructo de los recursos forestales coincide desde el punto de vista jurídico, mientras que en otros casos (existencia de bosques naturales en tierras de propiedad no estatal) no coincide. Esta base no sería suficiente como marco para la aplicación de REDD+. Además, los factores relativos a la tenencia informal de la tierra, también deben ser tenidos en cuenta.

En las *áreas protegidas estatales*, bajo administración de la ANAM, en un primer análisis podría entenderse que los derechos asociados al carbono son del estado, en tanto que los terrenos sean estatales y la ANAM es la responsable de la gestión de los recursos forestales. Sin embargo, debe examinarse esto en el caso concreto del traslape con comarcas indígenas y propiedades privadas (y derechos posesorios) que se encuentren reconocidas en su extensión. Asimismo, la existencia de diversas comunidades indígenas y locales que habitan dentro de las áreas protegidas presentan desafíos desde la perspectiva de su integración en el mecanismo. Finalmente, entre esas comunidades, hay algunas que han presentado reclamos territoriales en el marco de la Ley 72 de 2008, de difícil viabilidad con base en el marco legal de creación de las áreas protegidas, pero cuyo resultado deberá ser considerado. Desde la interacción de la ANAM con las comunidades en el manejo de las áreas, cabe mencionar que la ANAM puede brindar las mismas en concesión y también realizar acuerdos de co-manejo.

Desde la perspectiva de las *Comarcas Indígenas*, el territorio se entiende que pertenece a la comunidad de forma colectiva y que las autoridades tradicionales tienen competencias establecidas en relación a la administración del territorio. En este caso, en las plantaciones o bosques artificiales, es decir, en aquellos bosques en que hubiera “regeneración manejada” las comunidades tienen el usufructo de los bosques, pero en el caso de bosques naturales existentes, los derechos asociados al carbono plantearía mayores desafíos puesto que los mismos, según la ley, pertenecen al patrimonio forestal del estado a pesar de que se encuentren en territorios de la comarca. Los aspectos de distribución de beneficios a nivel interno también pueden plantear desafíos dado que la tierra es de propiedad colectiva, pero debería llegar a los gestores del bosque en concreto (comunidades) y deberá, también, respetar los usos y costumbres.

En las *tierras privadas y reservas privadas*, ocurriría lo mismo que anteriormente se ha mencionado, las áreas que han sido sometidas a manejo por parte de sus titulares, podrían ser consideradas como bosques artificiales que, por lo tanto, estarían bajo la propiedad del dueño de la tierra. En el caso de bosques naturales que hubieran crecido sin intervención ni manejo del dueño de la tierra, el usufructo del bosque natural sería, en principio, del estado. Además, hay casos de comunidades indígenas que habitan en reservas privadas y que, incluso, han realizado solicitudes de tierras colectivas en el marco de la ley 72 de 2008.

Asimismo, cabe mencionar que los argumentos y bases del marco jurídico vigente nacional que sustentan el planteamiento anterior son cuestionados desde algunos sectores de la sociedad, particularmente sectores indígena y privado, cuestionando la disposición que menciona que todos los bosques naturales pertenecen al estado. Así, sectores indígenas sostienen que las diversas normas de creación y regulación del régimen de las comarcas contienen disposiciones que contradicen lo que se establece en relación al patrimonio forestal del estado. En términos generales, las normas de creación no contienen elementos contundentes en relación a la propiedad de los recursos naturales. Algunas de las Cartas Orgánicas, aprobadas por Decretos Ejecutivos en desarrollo de las leyes de creación de las comarcas, en cambio sí contienen elementos en relación a la propiedad de los recursos naturales y su uso⁸³. A primera vista, esto parecería contradecir lo establecido por la ley forestal. Sin embargo, si hubiera que valorar estas normas de acuerdo a las reglas de interpretación, debe tomarse en cuenta que, de acuerdo a la jerarquía normativa, un Decreto

natural arbórea en tierras privadas o con derechos posesorios reconocidos por Reforma Agraria, que se derive del enriquecimiento, manejo y cuidado de la regeneración natural y de la masa arbórea, sean árboles aislados, en hileras, bloques, linderos o en forma de bosques, en este último caso, conforme a un plan de manejo forestal aprobado por (ANAM), podrá ser aprovechada de conformidad a los arts. 26 y 43 de la Ley Forestal.

Art. 39. Los árboles y bosques manejados a los que se refiere el artículo anterior, deberán ser registrados en (ANAM), quien orientará a los propietarios en materia de manejo.

⁸³ - la Carta Orgánica de la Comarca Wargandí establece claramente que “los recursos naturales y la biodiversidad existentes en la Comarca son **patrimonio colectivo** del pueblo Kuna Wargandí⁸³”.

- la Carta Orgánica de la Comarca Kuna de Mandungandí establece que la comarca tiene “**derecho exclusivo al uso, manejo y aprovechamiento tradicional sostenible** de los recursos naturales renovables y el ambiente ubicados dentro de sus linderos” y deberán “utilizarse de acuerdo con los fines de protección del ambiente establecidos en la ley 24 de 1996 y ley 41 de 1998⁸³”.

- la Carta Orgánica de la Comarca Emberá-Wounaan establece que los **recursos naturales existentes en la comarca son patrimonio colectivo del pueblo Emberá- Wounaan**. El Congreso General en coordinación con la ANAM definirá e impulsará las políticas de protección, conservación, uso, explotación y aprovechamiento sostenido de los recursos naturales y del ambiente. (...)⁸³

En el caso de la ley de creación de la Comarca Kuna Wargandí⁸³, se establece que “el Congreso general y las autoridades tradicionales tendrán la función principal de **fortalecer, desarrollar, conservar y proteger (...) los recursos naturales de la Comarca**, con el propósito de promover su desarrollo económico y social⁸³”.

Ejecutivo es de rango inferior que la ley⁸⁴ y no puede “apartarse en ningún caso del texto o espíritu de la ley que se reglamenta mediante Decreto⁸⁵”. Por otra parte, debe tenerse presente que el rango normativo de la Ley Forestal es superior al de los Decretos Ejecutivos. No obstante, sería la Corte Suprema de Justicia el órgano que, en definitiva, podría valorar y decidir en relación a esta interpretación.

LA CONSIDERACIÓN DEL SECUESTRO DE CARBONO EN LA NORMATIVA.

La Resolución que desarrolló la Ley 1 de 1994, en 1998⁸⁶, establece que la ANAM “podrá establecer mecanismos que estimulen y promuevan el establecimiento de plantaciones y el manejo de bosques naturales, *con el objetivo de capturar y fijar bióxido de carbono (CO2)* y contribuir positivamente al balance nacional y mundial de emisiones de gases de efecto invernadero. Para ello, establecerá una oficina de promoción, seguimiento y control⁸⁷. Poco tiempo después, la Ley General del Ambiente⁸⁸ incluyó en su Capítulo V, referente a la calidad del aire⁸⁹, dispuso que “El estado reconoce, *como servicio ambiental del bosque, la captura de carbono*, y establecerá los mecanismos para captar recursos financieros y económicos, mediante programas de implementación conjunta, internacionalmente acordados⁹⁰. La legislación reconoce el secuestro de carbono como un servicio ambiental, pero no identifica expresamente el carácter-público, privado o mixto- de los servicios ambientales ni los derechos asociados a los servicios ambientales. La posibilidad de regular la distribución de beneficios en base a la consideración de los servicios ambientales por una norma sería factible pero debería lidiar con algunos desafíos, incluyendo las particularidades en la tenencia de la tierra y los casos en que el titular de la tierra y el que tiene derecho de usufructo sobre el bosque son distintos sujetos, como en el caso de la existencia de bosques naturales, que son patrimonio forestal del estado. Deberá, fundamentalmente, definirse quién/quienes recibirían compensación/incentivo por los servicios que se proveen. Los bosques remanentes en Panamá se sitúan fundamentalmente en áreas de Comarcas indígenas, áreas protegidas y reservas privadas, pero también hay tierras estatales que son objeto de reclamo por parte de diferentes comunidades indígenas que las habitan. En el caso de comunidades que ocupan tierras estatales, se entendería que no solamente los bosques naturales sino también los artificiales (bosques sometidos a “regeneración manejada”) serían propiedad del patrimonio forestal del estado⁹¹.

En un anteproyecto de ley que se encuentra en debate, se especifica la definición en torno a los pagos por servicios ambientales, determinando que los mismos son “otorgados a *dueños, poseedores y usufructuarios de áreas naturales e intervenidas por el ser humano*”(…)”. Asimismo, se incluye la previsión de que “el estado promoverá, apoyará y reconocerá los Pagos por Servicios Ambientales, provenientes de los bosques naturales manejados de manera sostenible y de las plantaciones forestales⁹³.” Sin embargo, la normativa deberá ser regulada y detallada en una norma que, desarrolle los aspectos técnicos y relativos a los mecanismos de distribución de beneficios. Cabe mencionar que ya ha habido un anteproyecto en materia de pagos por servicios ambientales que no ha logrado realizar mayores avances, por lo que esta opción sólo sería posible si el apoyo político en torno a este enfoque se ampliara.

Como se mencionó anteriormente, la Ley General del Ambiente⁹⁴ estableció en su Capítulo V, referente a la “Calidad del aire” tres disposiciones. La primera establece que “el aire es un bien de dominio público. Su conservación y uso son de interés social⁹⁵”. La disposición siguiente se ocupa de los parámetros de control y monitoreo de la calidad del aire⁹⁶. La siguiente y última previsión del capítulo refiere a lo que se podría considerar la vertiente del “uso” o “aprovechamiento” del recurso aire al establecer que “El estado reconoce, *como servicio ambiental del bosque, la captura de carbono (...)*”⁹⁷. Esta visión se basa en una interpretación y lectura articulada e integrada de las disposiciones que se incluyen en el capítulo. Esta lógica conduciría a enmarcar a la captura de carbono como un *bien de dominio público que no puede ser apropiable*⁹⁸. En este sentido, debe remarcar, por un lado, que la consideración del carbono como un bien de dominio público implicaría que sea inembargable e imprescriptible

⁸⁴ Conforme al Artículo 15 del Código Civil “las órdenes y demás actos ejecutivos del Gobierno expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria, tienen fuerza obligatoria, y serán aplicados mientras no sean contrarios a la Constitución o a las leyes”

⁸⁵ Fallo del 16 de mayo de 2000, “Advertencia de inconstitucionalidad formulada por Tile & Rosas, en representación de productos de Prestigio, S.A., contra los artículos 9 y 10 del Decreto Ejecutivo N°89 de 8 de junio de 1993, que reglamenta la Ley 24 de 1992, publicado en GO N°24095, el 13 de Julio de 2000.

⁸⁶ «Resolución de Junta Directiva 05/98, de 22 de enero de 1998» (GO N° 23495, 6 de Marzo de 1998).

⁸⁷ Res JD 05-98, Art. 15.

⁸⁸ «Ley 41 de 1998» (GO N° 23578, 3 de Julio de 1998).

⁸⁹ Constitución Nacional, Art. 258: “Pertencen al estado y son de uso público y, por consiguiente, no pueden ser objeto de apropiación privada: (...) 5. Los demás bienes que la Ley defina como de uso público. En todos los casos en que los bienes de propiedad privada se conviertan por disposición legal en bienes de uso público, el dueño de ellos será indemnizado. Código Civil: Art. 329. Son bienes de dominio público: (...) 3.el aire.”

⁹⁰ Ley 41 de 1998, Art. 79.

⁹¹ Conforme a la interpretación del Art. 10 de la ley 1 de 1994.

⁹² Anteproyecto “Por la cual se establece la nueva Legislación Forestal y se dictan otras disposiciones.” Art. 4 (34: “Pago por Servicios Ambientales: Son pagos o retribuciones otorgados a dueños, poseedores y usufructuarios de áreas naturales e intervenidas por el ser humano, de tal forma que se asegure su conservación para una producción continua y sostenida de servicios ambientales. Por tanto, con este instrumento económico se pretende incentivar que el dueño de un área natural decida mantenerla en buen estado de conservación y no la transforme para otros usos ambientalmente no beneficiosos para la sociedad.

⁹³ Anteproyecto “Por la cual se establece la nueva Legislación Forestal y se dictan otras disposiciones,” Art. 85.

⁹⁴ Ley 41 de 1998.

⁹⁵ Ley 41 de 1998, Art. 77.

⁹⁶ Ley 41 de 1994, Art. 78.

⁹⁷ Ley 41 de 1998, Art. 79.

⁹⁸ Ley 41 de 1998, Art. 79.

derivado de su inalienabilidad. Generalmente, los bienes de dominio público pueden ser dados en concesión⁹⁹ administrativa por el estado, sin perder el carácter público. Esta interpretación se orienta al análisis del carbono en tanto que elemento. La realización de actividades para su almacenamiento, requeriría regulaciones más detalladas, a fin de asegurar que los mecanismos de distribución de beneficios lleguen a los proveedores y gestores del bosque.

Elementos a considerar en la implementación de REDD+.

Así, pues, en el marco de la posible consideración de aplicar REDD+ deberá considerarse la propiedad y tenencia de la tierra como un factor crítico. La complejidad del panorama jurídico en relación a los derechos de acceso a los recursos naturales y derechos sobre la tierra sugieren que en el establecimiento de un mecanismo que asegure la distribución de beneficios deba analizar opciones que resulten viables y sostenibles en un mediano-largo plazo. Sería recomendable, en ese marco, revisar en detalle la factibilidad de establecer un esquema de pagos por servicios ambientales, el sistema actual de aprovechamiento de recursos forestales y la viabilidad de ajustarlo a las necesidades del mecanismo, y el sistema existente en relación a concesiones estatales.

⁹⁹ Concesión; acto por el cual la administración confiera a particulares ventajas o derecho sobre bienes de dominio público, para que puedan construir obras de interés social o explotar servicios, mediante la sujeción a determinada cargas u obligaciones. (Corte Suprema de Justicia. Demanda De Inconstitucionalidad, J.C Henriquez Cano contra Art. 2 de la ley 5 de 1988. Panamá, 30 de diciembre de 2004. Expte: 854-00.)

Introducción al marco internacional de REDD+.

La degradación de los bosques y la deforestación han sido una preocupación reconocida a nivel internacional cuando se adoptaron los Principios Relativos a los Bosques en Río de Janeiro en 1992, así como también en la Agenda 21 que dispone que se debe "...considerar la necesidad y la viabilidad de todo tipo de arreglos apropiados internacionalmente convenidos para promover la cooperación internacional en materia de ordenación, conservación y desarrollo sostenible de los bosques de todo tipo mediante, entre otras cosas, la forestación, la reforestación y las actividades de rehabilitación"¹⁰⁰.

La preocupación en torno a la conservación de los bosques naturales en países en desarrollo para contribuir a la mitigación del cambio climático se incluye por primera vez en el Plan de Acción de Bali¹⁰¹, adoptado en 2007 por la Conferencia de las Partes (COP) de la Convención Marco de Naciones Unidas para el Cambio Climático¹⁰². El mismo establece que, entre las acciones que deberían emprender los estados para la mitigación de las emisiones de Gases de Efecto Invernadero se debía considerar un proceso global de cooperación a largo plazo que aborde, entre otros asuntos, **"enfoques de política e incentivos positivos para las cuestiones relativas a la reducción de las emisiones derivadas de la deforestación y la degradación de los bosques en los países en desarrollo; y la función de la conservación, la gestión sostenible de los bosques y el aumento de las reservas forestales de carbono en los países en desarrollo"**¹⁰³. La COP también solicitó al Órgano Subsidiario de Asesoramiento Científico y Tecnológico de la Convención (SBSTA, por sus siglas en inglés) que realice un programa de trabajo sobre cuestiones metodológicas. En 2009, la COP 15, en Copenhague, incorporó otras orientaciones metodológicas para REDD+¹⁰⁴ solicitando a los países en desarrollo que:

- identifiquen las **causas de la deforestación y la degradación de bosques**;
- **identifiquen actividades** que generen una **reducción de las emisiones y aumenten la absorción**, y la estabilización de las reservas forestales de carbono;
- usen la orientación más reciente del Panel Intergubernamental sobre Cambio Climático (**IPCC**, por sus siglas en inglés), como base para estimar las emisiones;
- establezcan **sistemas de monitoreo** de bosques que sean robustos y transparentes
- y *alienta* a que se elaboren orientaciones para recabar la participación efectiva de los **pueblos indígenas y las comunidades locales** en la vigilancia y la notificación.

En la COP 16 realizada en Cancún, México, las partes adoptaron los "Acuerdos de Cancún" que incluyeron consideraciones en relación a REDD+¹⁰⁵ pendientes de resolución desde el Plan de Acción de Bali.

La Decisión 1/CP.16 establece que las actividades que se realizarán en este marco comprenderán **ralentizar, detener y revertir la pérdida de cubierta forestal y de carbono**¹⁰⁶. En ese sentido, se alienta a las partes a que realicen actividades tendientes a: 1. **reducir emisiones de la deforestación**, 2. **reducir emisiones de la degradación de los bosques**, 3. **conservar el carbono almacenado**, 4. **gestionar sosteniblemente los bosques y mejorar los stocks de carbono existentes**.

Para ello, se reconoce y apoya un enfoque de implementación en 3 fases o etapas. La decisión también proporciona una guía inicial sobre la preparación de proyectos REDD, listando las actividades que deben

¹⁰⁰ Agenda 21, párrafo 11.12. (e).

¹⁰¹ Decisión 1/CP.13

¹⁰² Si bien el rol de los bosques y su contribución a la mitigación del cambio climático había sido contemplado en el Mecanismo de Desarrollo Limpio (MDL) del Protocolo de Kyoto, el mismo contenía limitaciones y restricciones de aplicación y se orienta fundamentalmente a acciones de reforestación y aforestación. Respecto de las actividades relacionadas con el sector UTCUTS, sólo un porcentaje de las RCE podrá ser utilizado por las Partes Anexo I para cumplir con sus objetivos. Un 2% de cada proyecto será destinado para el Fondo de Adaptación, salvo en el caso de países menos adelantados (PMA). Fuente: P.Ocampo, E. Recio A.Barreira, *Medio Ambiente y Derecho Internacional: una guía práctica* (Madrid: Instituto Internacional de Derecho y Medio Ambiente, 2007).

¹⁰³ Decisión 1/CP.13, 1(b) (iii).

¹⁰⁴ Decisión 4/CP.15

¹⁰⁵ Decisión 1/CP.16 adoptada en el marco del Grupo de Trabajo de Cooperación de Largo Plazo (AWG-LCA, por sus siglas en inglés).

¹⁰⁶ (...) "to slow, halt and reverse forest cover and carbon loss."

Llevarse a cabo, las cuales deben ser consistentes con las prioridades nacionales¹⁰⁷. Entre ellas se incluyen el desarrollo de:

- a) un **plan de acción** o una **estrategia nacional** que incluya las causas de la deforestación y de la degradación de los bosques, temas de tenencia de la tierra, gobernanza forestal, consideraciones de género y las salvaguardas¹⁰⁸, asegurando la participación efectiva de los actores relevantes, incluyendo comunidades indígenas y locales;
- b) un **nivel de referencia de emisiones de los bosques** a nivel nacional o, de forma interina y si es apropiado, a nivel subnacional;¹⁰⁹
- c) un **sistema de monitoreo** robusto y transparente
- d) un sistema que **provea información** sobre la consideración de las “**salvaguardas**” mencionadas en el Apéndice II en la implementación de estas actividades

Asimismo, se establece claramente que los países desarrollados deben proveer soporte financiero y considerar las propias acciones que causan deforestación.

Un asunto que generó y continua causando debate son las llamadas “**salvaguardas**” que deberán ser respetadas en la implementación de las mencionadas actividades y se encuentran definidas en el Apéndice I de la Decisión y serán abordadas en la primera sección de este informe.

Existen diversos puntos esenciales y detalles que restan por ser definidos respecto de la implementación de REDD+. La decisión solicita al *SBSTA que desarrolle un programa de trabajo*. Se requiere al SBSTA que presente *ante la COP 17*, en 2011:

- modalidades relacionadas a los **niveles de referencia** de emisiones de los bosques, **sistemas de monitoreo de emisiones y un sistema de información de salvaguardas**.
- modalidades para **medición, reporte y verificación (MRV)** de las emisiones de los bosques relacionadas con fuentes antropogénicas y de absorción por sumideros¹¹⁰ que resulten de la implementación de las actividades mencionadas en a) - d).

El SBSTA también deberá presentar los resultados de un análisis para consideración de la **COP 18** que incluya: la identificación de **actividades de cambio del uso del suelo en países en desarrollo**, especialmente las que estén vinculadas a las causas de la deforestación y la degradación de los bosques; identificar los asuntos **metodológicos** asociados que permitan estimar las emisiones y las absorciones que resultan de estas actividades; y valorar la contribución potencial de estas actividades a la mitigación del cambio climático.

¹⁰⁷ Según establece el Apéndice I, al momento de implementar actividades en los países, deberán tenerse en cuenta, entre otras cosas, que: **las actividades deberán ser realizadas de acuerdo con las prioridades nacionales de desarrollo, objetivos y circunstancias y deberán respetar las capacidades y respetar la soberanía**; ser consistentes con las necesidades y objetivos de desarrollo sostenible nacionales de las partes; ser implementadas en el contexto de desarrollo sostenible y la reducción de la pobreza, al mismo tiempo que responder al cambio climático; ser consistente con las necesidades de adaptación del país; promover la gestión sostenible de los bosques.

¹⁰⁸ Las salvaguardas se encuentran incorporadas en el Apéndice I

¹⁰⁹ Esto reconoce la necesidad de largo plazo de que la contabilidad de las emisiones se realice a nivel nacional para evitar el desplazamiento de emisiones, pero reconoce las posibles limitaciones que ciertos países pueden tener en el corto plazo por lo que permite que se realice de forma interina a nivel sub-nacional.

¹¹⁰ Estas modalidades deberán ser consistentes con lo acordado en relación a MRV para acciones nacionales apropiadas para mitigación (NAMAs, por sus siglas en inglés).

Introducción

La aplicación de REDD+ a nivel nacional involucra diversos aspectos. La aplicación de REDD+ con base en lo establecido por la Conferencia de las Partes de la Convención Marco de Cambio Climático (CMNUCC)¹¹¹ solicita, entre otros detalles relevantes, a los países en desarrollo que deseen implementar actividades de REDD+ que establezcan un sistema que provea información sobre la consideración de las “salvaguardas” mencionadas en el Apéndice I de la Decisión. Estas salvaguardas tienen que ser consideradas y serán más ampliamente desarrolladas en el marco internacional pero, fundamentalmente, tienen que ser adaptadas a las circunstancias nacionales. Así, las salvaguardas establecen que:

- ☞ Se debe promover la **complementariedad y consistencia** con prioridades de desarrollo, objetivos y circunstancias nacionales, objetivos de los Programas Forestales Nacionales, objetivos y necesidades de desarrollo sostenible y de adaptación de los países, así como con los acuerdos internacionales relevantes, entre otros.
- ☞ Promover **estructuras transparentes y efectivas** de gobernanza forestal nacional¹¹².
- ☞ Respetar el **conocimiento y los derechos de los pueblos indígenas y de las comunidades locales**, tomando en cuenta las obligaciones internacionales relevantes y notando la adopción de la Declaración de las Naciones Unidas de los Derechos de los Pueblos Indígenas¹¹³.
- ☞ Promover la **participación efectiva de los actores relevantes**, en particular de comunidades indígenas y locales.
- ☞ Promover que las acciones sean consistentes con la **conservación de los bosques naturales**, sus servicios ecosistémicos y la **diversidad biológica** y mejorar otros **beneficios sociales y ambientales**.
- ☞ Acciones que promuevan **evitar el desplazamiento** de las emisiones y los riesgos de **reversiones**.

Las mismas serán útiles para guiar el análisis y considerar futuras acciones en el marco de la implementación de REDD+ a nivel nacional.

MARCO LEGAL PANAMEÑO EN MATERIA AMBIENTAL.

La Constitución Nacional contempla un capítulo sobre “régimen ecológico” en el que incluye principios rectores en materia ambiental que guían la protección de los recursos naturales. Así, reconoce como “deber fundamental del estado garantizar que la población viva en un ambiente sano y libre de contaminación, en donde el aire, el agua y los alimentos satisfagan los requerimientos del desarrollo adecuado de la vida humana¹¹⁴,” pero también define el “deber del estado y de todos los habitantes” de

¹¹¹ Decisión 1/CP.16

¹¹² Considerando la legislación y la soberanía nacional.

¹¹³ En este aspecto deberán tenerse en cuenta las circunstancias y las leyes nacionales.

¹¹⁴ (Constitución Política de la República de Panamá, conforme al Decreto Ejecutivo N°672, "por el cual el Órgano Ejecutivo ordena la publicación del Texto Único de la Constitución Política de la República de Panamá de 1972, reformada por los Actores Reformativos de 1978, el Acto Constitucional de 1983, los Actos Legislativos N°1 de 1993 y N°2 de 1994, y el Acto Legislativo N° 1 de 27 de julio de 2004" (GO N°25176, de lunes 15 de Noviembre de 2004). Constitución Nacional, Art. 118 .

“propiciar un desarrollo social y económico que prevenga la contaminación del ambiente, mantenga el equilibrio ecológico y evite la destrucción de los ecosistemas¹¹⁵.”

La Constitución establece en el caso de los recursos no renovables, que la ley reglamentará el aprovechamiento, “a fin de evitar que del mismo se deriven perjuicios sociales, económicos y ambientales¹¹⁶” y, en relación a los renovables, la Constitución brinda al estado la potestad de reglamentar, fiscalizar y aplicar “las medidas necesarias para garantizar que la utilización y el aprovechamiento de la fauna terrestre, fluvial y marina, así como de los bosques, tierras y aguas, se lleven a cabo racionalmente, de manera que se evite su depredación y se asegure su preservación, renovación y permanencia¹¹⁷.”

Cabe mencionar que la República de Panamá “acata las normas del Derecho Internacional” conforme lo establece la Constitución Nacional¹¹⁸ y que, en virtud de ello, ha suscrito numerosos Acuerdos Multilaterales de Medio Ambiente (AMUMAs) cuya temática es relevante en materia de protección de bosques y se encuentran directa o indirectamente relacionados con REDD+, e incluyen, entre otros: la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático¹¹⁹, el Protocolo de Kyoto¹²⁰, la Convención de Diversidad Biológica¹²¹, la Convención de Naciones Unidas para Combatir la Desertificación en Países con Sequías Severas y/o Desertificación, particularmente en África y la Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional (Ramsar)¹²².

La ley marco de protección ambiental es la Ley 41 de 1998¹²³, Ley General del Ambiente. Entre otros puntos, la misma:

- Define que “la **Política Nacional del Ambiente** constituye el conjunto de medidas, estrategias y acciones establecidas por el estado, que orientan, condicionan y determinan (...) en la conservación, uso, manejo y aprovechamiento de los recursos naturales y del ambiente” y establece sus lineamientos.
- Crea la **Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM)** entidad autónoma rectora del estado en materia de recursos naturales y del ambiente¹²⁴, y establece disposiciones relativas al **Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP)**.
- Establece el **Sistema Interinstitucional del Ambiente** como instancia de coordinación¹²⁵ e instancias de consulta previa a distintos niveles.
- Sienta las bases para **instrumentos de gestión y política ambiental**, tales como el ordenamiento del territorio y el proceso de evaluación de impacto ambiental.
- Regula principios de aprovechamiento y uso de los **recursos naturales renovables y no renovables** y establece medidas de fiscalización y penalización.

Recursos Naturales

☛ La ley 41 de 1998 establece que éstos “son de dominio público y de interés social, sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos por los particulares,” y que “las concesiones para el aprovechamiento de los recursos naturales, serán adjudicadas de acuerdo con la legislación vigente”,¹²⁶. La norma además adopta como objetivo el incorporar “el concepto de sostenibilidad y el de racionalidad en el aprovechamiento” de los mismos¹²⁷. La ley 41 de 1998 también establece que la ANAM tendrá la atribución de formular la política Nacional del Ambiente y del uso de los recursos naturales¹²⁸. Entre varias de las potestades que tiene el Administrador General del Ambiente se encuentra la de otorgar

¹¹⁵ Constitución Nacional, Art. 119 .

¹¹⁶ Constitución Nacional, Art. 121.

¹¹⁷ Constitución Nacional, Art. 120.

¹¹⁸ Constitución Nacional, Art. 4.

¹¹⁹ Ley No. 10 de 1995, que aprueba, “por la cual se aprueba la Convención Marco De Las Naciones Unidas Sobre El Cambio Climático, hecha en Nueva York el 9 de mayo de 1992.” (GO N° 22763, de 17 de abril de 1995).

¹²⁰ Ley No. 88 de 1998, “por el cual se aprueba el Protocolo de Kyoto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, hecho en Kyoto, el 11 de diciembre de 1997.” (GO N° 23703, de 31 de diciembre de 1998).

¹²¹ Ley No. 2 de 1995, “por la cual se aprueba el Convenio sobre la Diversidad Biológica hecho en Río de Janeiro el 5 junio de 1992.” (GO N° 22704, de enero de 1995).

¹²² Además, entre otros acuerdos y convenios ratificados por la República de Panamá se pueden enumerar: Convenio internacional de las maderas tropicales (Ley 22 de 1995) y Convenio regional para el manejo y conservación de los ecosistemas naturales forestales y el desarrollo de plantaciones forestales (Ley 9 de 1996)

¹²³ Ley 41 de 1998, “Ley General del Ambiente de la República de Panamá”, (GO N° 23578, de 03 julio de 1998).

¹²⁴ Ley 41 de 1998, Art.7.

¹²⁵ Art. 16 y 17 Ley 41 de 1998.

¹²⁶ Art. 64 Ley 41 de 1998.

¹²⁷ Art. 62, Ley 41 de 1998.

¹²⁸ Art. 7, Ley 41 de 1998.

concesiones de bienes del estado en materia de recursos naturales renovables, así como también: ejecutar las políticas, planes, estrategias, programas y proyectos de competencia de la ANAM y representar al Órgano Ejecutivo la estructura y organización de la ANAM, así como la reglamentación de la presente Ley.¹²⁹.

En 2009 el país adoptó la Estrategia Nacional del Ambiente 2008-2012¹³⁰ la que incluye, entre sus lineamientos: fortalecer la capacidad de la ANAM para el ejercicio de sus funciones de rectoría en materia ambiental; fomentar el desarrollo de una cultura ambiental; y trabajar en estrecha colaboración con el estado, el sector privado y la sociedad civil para el fomento de las ventajas competitivas de Panamá en materia ambiental.

Se han aprobado diversas reglamentaciones que desarrollan en detalle lo dispuesto en la Ley 41 de 1998, incluyendo en materias como Evaluación de Impacto Ambiental, Ordenamiento Territorial y de Calidad Ambiental.

En principio, los objetivos de la política ambiental, los lineamientos de la Estrategia Nacional del Ambiente, así como los principios rectores incorporados en la Constitución Nacional son acordes a los objetivos y principios que subyacen a la aplicación de REDD+, especialmente considerado desde una perspectiva amplia de conservación y de brindar incentivos para promover la protección ambiental.

Comunidades indígenas y protección ambiental.

Es relevante mencionar que en el marco legal nacional se desarrollaron normas relacionadas a la protección de comunidades indígenas. Este reconocimiento se encuentra al nivel de la Constitución Nacional, norma suprema del marco jurídico, la que contempla el reconocimiento y respeto por parte del estado de la identidad étnica de las comunidades indígenas nacionales¹³¹. Además, la Ley General del Ambiente también contiene diversas disposiciones que relacionan la protección ambiental con las comunidades indígenas. En su título dedicado a las Comarcas y Pueblos indígenas dispone, entre otras previsiones, que “el estado respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones, las prácticas de las comunidades indígenas y locales, que entrañen estilos tradicionales de vida relacionados con la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica (...), y fomentará que los beneficios derivados se compartan equitativamente¹³².” Asimismo, en el caso de “estudios de exploración, explotación y aprovechamiento de los recursos naturales que se autoricen en tierras ocupadas por comarcas o pueblos indígenas, no deben causar detrimento a su integridad cultural, social, económica y valores espirituales¹³³.” Finalmente, la norma también dispone que en actividades destinadas al aprovechamiento de los recursos naturales en tierras de comarcas o pueblos indígenas, éstos tendrán derecho a una participación en los beneficios económicos que pudieran derivarse (...)¹³⁴.”

Panamá tiene diversas comunidades indígenas que comprenden alrededor del 10% de la población nacional, y presenta diversas particularidades jurídicas en relación a los territorios indígenas, como se vera en la siguiente sección. Cabe mencionar que es relevante la necesidad de incorporar en la implementación de REDD+ las consideraciones relativas a la protección, respeto y participación de las comunidades indígenas en la forma que se encuentra previsto tanto en las disposiciones nacionales en relación a la materia, como en los tratados internacionales incorporados en el acervo jurídico nacional. En el caso de pactos y acuerdos internacionales relevantes, cabe señalar a la Declaración Americana de Derechos Humanos. La Asamblea Legislativa es la encargada a nivel nacional de aprobar los instrumentos internacionales por medio de ley¹³⁵. Así, los acuerdos multilaterales se sitúan en el nivel superior del rango jerárquico normativo, sujetos a la Constitución¹³⁶, ya que la Constitución establece que “la República de Panamá acata las normas del derecho internacional¹³⁷.” Para asegurar la coherencia del sistema jurídico con los principios de la Constitución, también cabe mencionar que la Corte Suprema de

¹²⁹ Art. 11, Ley 41 de 1998.

¹³⁰ ANAM, «Estrategia Nacional del Ambiente, Gestion Ambiental para el Desarrollo Sostenible 2008-2012,» (Panamá, 2009).

¹³¹ Constitución Nacional, Art. 90.

¹³² Ley 41 de 1998, Art. 97.

¹³³ Ley 41 de 1998, Art. 99.

¹³⁴ Ley 41 de 1998, Art. 105.

¹³⁵ Art. 159, CN.

¹³⁶ Programa de las Naciones Unidas (PNUMA), «Manual de Legislación Ambiental de Panamá,» (Panamá, 1999).

¹³⁷ Art. 4, CN.

Justicia posee competencias de control de constitucionalidad de las normas¹³⁸ desarrolladas en el Código Judicial¹³⁹.”

Cabe mencionar, entre los instrumentos relevantes en relación a comunidades indígenas y recursos naturales, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. La Declaración reconoce, entre otras disposiciones relevantes, que los pueblos indígenas “tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras y territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional¹⁴⁰”, “tienen derecho a la conservación y protección del medio ambiente y de la capacidad productiva de sus tierras o territorios y recursos¹⁴¹,” y “tienen derecho a determinar y elaborar las prioridades y estrategias para el desarrollo o la utilización de sus tierras o territorios y otros recursos¹⁴².”

Por su parte, la Declaración dispone que los estados “celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por conducto de sus propias instituciones representativas a fin de obtener su consentimiento libre e informado antes de aprobar cualquier proyecto que afecte a sus tierras o territorios y otros recursos (...)”¹⁴³.”

Además, Panamá ha ratificado la Declaración Interamericana de Derechos Humanos¹⁴⁴, habiendo reconocido la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁴⁵. Tanto la Comisión como la Corte Interamericana de Derechos Humanos han realizado diversas consideraciones en lo que respecta a la limitación de la utilización de los recursos naturales, entendiendo que la propiedad de los mismos, en el caso de los pueblos indígenas, pertenece a dichos pueblos. A continuación y con el objetivo de incorporar estos aspectos clave a tener en cuenta en el diseño y aplicación de REDD+, se presenta un breve resumen de los conceptos clave resumidos en una publicación reciente de la Comisión¹⁴⁶.

La propiedad de los recursos naturales y el territorio en relación a los pueblos indígenas y tribales en el sistema interamericano de derechos humanos.

En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, los derechos territoriales de los pueblos indígenas y tribales se fundamentan principalmente en el artículo XXIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre¹⁴⁷ y en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹⁴⁸. **La CIDH y la Corte Interamericana han interpretado estas disposiciones brindando protección a los derechos de dichos pueblos y sus integrantes sobre su tierra y sus recursos naturales, es decir, sobre sus territorios**¹⁴⁹. De esta interpretación de territorio se evidencia que, en relación al derecho de

¹³⁸ De acuerdo al art. 206 CN, “la Corte Suprema de Justicia tendrá, entre sus atribuciones constitucionales y legales (...), la guarda de la integridad de la Constitución para lo cual la Corte en pleno conocerá y decidirá, con audiencia del Procurador General de la Nación o del Procurador de la Administración, sobre la inconstitucionalidad de las Leyes, decretos, acuerdos, resoluciones y demás actos que por razones de fondo o de forma impugne ante ella cualquier persona”.

¹³⁹ Dicho Código establece que puede “cualquier persona, por apoderado legal, impugnar leyes, decretos, acuerdos, resoluciones y demás actos de autoridad que considere inconstitucionales ante la Corte Suprema de Justicia. Arts. 2559 a 2563 del Código Judicial.

¹⁴⁰ Conforme al Art. 26 se establece que: 1. Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o utilizado o adquirido; 2. Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otro tipo tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma; 3. Los estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos. Dicho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate.

¹⁴¹ El Art. 29 establece que: Los pueblos indígenas tienen derecho a la conservación y protección del medio ambiente y de la capacidad productiva de sus tierras o territorios y recursos. Los estados deberán establecer y ejecutar programas de asistencia a los pueblos indígenas para asegurar esa conservación y protección, sin discriminación.

¹⁴² Art. 32.1 de la Declaración.

¹⁴³ Art. 32.2 de la Declaración.

¹⁴⁴ Panamá es estado parte de la Declaración Interamericana de Derechos Humanos desde el 22 de junio de 1978.

¹⁴⁵ Este reconocimiento se realizó el 9 de mayo de 1990.

¹⁴⁶ Para mayores detalles se recomienda consultar el documento: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales : normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, OEA documentos oficiales (Organización de estados Americanos (OEA), 2009).

¹⁴⁷ Artículo XXIII: “Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar”.

¹⁴⁸ Artículo 21. “Derecho a la propiedad privada. 1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social. // 2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley”.

¹⁴⁹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales : normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, OEA documentos oficiales (Organización de estados Americanos (OEA), 2009).

propiedad indígena, los órganos del sistema interamericano han usado expresamente las disposiciones del Convenio 169 de la OIT¹⁵⁰. En este sentido, la Corte, analizando los alcances del artículo 21 ha señalado que “considera útil y apropiado utilizar otros tratados internacionales distintos a la Convención Americana (...) para interpretar sus disposiciones de acuerdo a la evolución del sistema interamericano¹⁵¹ incluso la CIDH señala que dicha interpretación evolutiva debe considerarse con independencia de que el estado hubiera ratificado o no dicho Convenio 169¹⁵².”

La consideración de los recursos naturales y de la superficie terrestre comprendidas en los derechos territoriales de los pueblos indígenas y tribales por la Comisión y la Corte Interamericana se basa en que “integralmente, las tierras y los recursos naturales que en ellas se contienen conforman la noción jurídica de “territorio”¹⁵³. Los **derechos de propiedad de los pueblos indígenas se extienden a los recursos naturales presentes en sus territorios, tradicionalmente usados y necesarios para la supervivencia, desarrollo y continuación de la forma de vida de los pueblos**¹⁵⁴. Según ha explicado la Corte Interamericana, dada “la conexión intrínseca que los integrantes de los pueblos indígenas y tribales tienen con su territorio, es necesaria la protección del derecho a la propiedad sobre éste, de conformidad con el artículo 21 de la Convención, para garantizar su supervivencia. De este modo, el derecho a usar y gozar del territorio carecería de sentido en el contexto de los miembros de los pueblos indígenas y tribales si dicho derecho no estuviera conectado con los recursos naturales que se encuentran dentro del territorio. Por ello, el reclamo por la titularidad de las tierras de los integrantes de los pueblos indígenas y tribales deriva de la necesidad de **garantizar la seguridad y la permanencia del control y uso de los recursos naturales** por su parte, lo que a su vez, mantiene ese estilo de vida. Esta conexión entre el territorio y los recursos naturales necesarios para su supervivencia física y cultural, es exactamente lo que se precisa proteger conforme al artículo 21 de la Convención, a fin de garantizar a los miembros de los pueblos indígenas y tribales el uso y goce de su propiedad. De este análisis, se entiende que los recursos naturales que se encuentran en los territorios de los pueblos indígenas y tribales que están protegidos en los términos del artículo 21 son aquellos recursos naturales que han usado tradicionalmente y que son necesarios para la propia supervivencia, desarrollo y continuidad del estilo de vida de dicho pueblo¹⁵⁵.”

Las consecuencias de dichas consideraciones, para la CIDH es que, al igual que en el derecho de propiedad territorial en general, **el derecho de propiedad de los pueblos indígenas no puede ser jurídicamente extinguido o alterado por las autoridades estatales sin que medie la consulta y el consentimiento pleno e informado del pueblo, así como los requisitos generales que deben ser cumplidos en caso de expropiación**¹⁵⁶.

Es decir, la Convención Americana y la Declaración Americana conciben claramente el derecho a la propiedad como un derecho que puede ser limitado por razón de “utilidad pública o de interés social” y la aplicación del artículo 21 “no establece *per se* la prohibición de emisión de concesiones para la

¹⁵⁰ Tal y como ha explicado la Corte Interamericana, “al analizar el contenido y alcance del artículo 21 de la Convención, en relación con la propiedad comunitaria de los miembros de comunidades indígenas, la Corte ha tomado en cuenta el Convenio No. 169 de la OIT, a la luz de las reglas generales de interpretación establecidas en el artículo 29 de la Convención, para interpretar las disposiciones del citado artículo 21 de acuerdo con la evolución del sistema interamericano, habida consideración del desarrollo experimentado en esta materia en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos”.

¹⁵¹ La interpretación evolutiva pretendía incorporar “habida consideración del desarrollo experimentado en esta materia en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos” (Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 127.)

¹⁵² La CIDH lo explicó en el informe sobre el caso de las Comunidades Mayas del Distrito de Toledo v. Belice: “Si bien la Comisión reconoce que Belice no es estado Parte del Convenio 169 de la OIT, considera que los términos de ese tratado ofrecen pruebas de la opinión internacional contemporánea en relación con cuestiones vinculadas a los pueblos indígenas y, por tanto, que ciertas disposiciones pueden considerarse apropiadamente para interpretar y aplicar los artículos de la Declaración Americana en el contexto de las comunidades indígenas” (CIDH, Informe No. 40/04, Caso 12.053, Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo (Belice), 12 de octubre de 2004, nota al pie No. 123).

¹⁵³ Para la Corte Interamericana, el término “territorio” se refiere a la totalidad de la tierra y los recursos naturales que los pueblos indígenas y tribales han utilizado tradicionalmente. Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, nota al pie No. 63.

¹⁵⁴ Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 122. Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párrs. 124, 137. Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párrs. 118, 121.

¹⁵⁵ Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 122. Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párrs. 124, 137. Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párrs. 118, 121.

¹⁵⁶ CIDH, Informe No. 75/02, Caso 11.140, Mary y Carrie Dann (estados Unidos), 27 de diciembre de 2002, párr. 131.

exploración o explotación de los recursos naturales en territorios indígenas o tribales¹⁵⁷. El derecho a la **propiedad no es absoluto, y “puede ser restringido por el estado bajo circunstancias específicas y excepcionales”**¹⁵⁸. Para efectos de otorgar concesiones extractivas o de realizar planes y proyectos de inversión y desarrollo que afecten los recursos naturales en territorios indígenas o tribales, la Corte Interamericana ha identificado tres **condiciones obligatorias: (a) el cumplimiento del derecho internacional sobre la expropiación; (b) no aprobación de cualquier proyecto que pueda amenazar la supervivencia física o cultural del grupo; y (c) aprobación sólo después de consultas de buena fe –y, cuando sea aplicable, del consentimiento, de un estudio previo de impacto ambiental y social realizado con participación indígena, y con participación razonable en los beneficios**¹⁵⁹. El cumplimiento de estos requisitos es considerado obligatorio por la Comisión, incluso si existen disposiciones de derecho interno que reservan al estado la propiedad de los recursos vivos, del agua o del subsuelo en los territorios indígenas¹⁶⁰. Explicó la Corte que, de conformidad con el artículo 21 de la Convención, el estado podrá restringir el uso y goce del derecho a la propiedad siempre que las **restricciones: a) hayan sido previamente establecidas por ley; b) sean necesarias; c) proporcionales y d) que tengan el fin de lograr un objetivo legítimo en una sociedad democrática**¹⁶¹. En relación a las obligaciones de indemnización, la Corte consideró que ese derecho se extiende “No sólo a la total privación de un título de propiedad (...) sino que también comprende la privación del uso y goce regular de dicha propiedad¹⁶².” La Corte identificó la participación en los beneficios como una forma específica de indemnización justa derivada de la limitación o privación del derecho de propiedad comunal indígena¹⁶³, considerando la restricción o privación del derecho al uso y goce de sus tierras tradicionales y de aquellos recursos naturales necesarios para su supervivencia¹⁶⁴.

En relación a la consulta previa referida tanto por la CIDH como por la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, cabe señalar que, a nivel nacional, la ley 41 de 1998 prevé que “en caso de **actividades, obras o proyectos**, desarrollados dentro del territorio de comunidades indígenas, los procedimientos de consulta se orientarán a establecer acuerdos con los representantes de las comunidades, relativos a sus derechos y costumbres, así como a la obtención de beneficios compensatorios por el uso de sus recursos, conocimientos o tierras¹⁶⁵.” Asimismo, se ha presentado un anteproyecto de ley en relación a la consulta previa a los pueblos indígenas¹⁶⁶.

¹⁵⁷ Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 143.

¹⁵⁸ Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008 Serie C No. 185, párr. 49.

¹⁵⁹ Estos requisitos “son consistentes con las observaciones del Comité de Derechos Humanos, el texto de distintos instrumentos internacionales y la práctica de varios estados Parte de la Convención”. [Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 130. La Corte Interamericana cita en este punto: el Convenio 169 de la OIT; la Política Operacional OP/BP 4.10 del Banco Mundial; el Comentario General 23 del Comité de Derechos Humanos, párrafo 7; y la Recomendación General 23 del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, párrafo 4(d)]. Asimismo, son igualmente consistentes con la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas [Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 131.]

¹⁶⁰ CIDH, Tercer Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Colombia. Doc. OEA/Ser.L/V/II.102, Doc.9 rev.1, 26 de febrero de 1999, párrs. 29-31 y Recomendación 4.

¹⁶¹ Corte IDH, *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párrs. 144, 145. Corte IDH. *Carso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 96. Corte IDH, *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 127. Corte IDH. *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 155. Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 137.

¹⁶² Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 139.

¹⁶³ Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 139.

¹⁶⁴ Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 139.

¹⁶⁵ Art. 103, Ley 41 de 1998. En este sentido también se puede ampliar su significado en base a lo que establece la Ley No.72 de 2008.

¹⁶⁶ El anteproyecto de ley No.149 que establece la consulta previa a los pueblos indígenas u organismos ha sido presentado el 1 de abril de 2011. Dicho anteproyecto establece el ejercicio del derecho a la consulta a los pueblos indígenas u originarios cada vez que se prevé medidas legislativas y administrativas que le afecten directamente, de conformidad con la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (aprobada por la Asamblea General el 13 de septiembre de 2007) y las recomendaciones de la CIDH (art.1), rigiendo para todos los organismos del estado (Art.2). La consulta se establece como "el derechos de las comunidades originarias o indígenas de las comarcas, áreas anexas y tierras colectivas a ser consultadas en forma previa (...) a través de un diálogo intercultural en lengua materna y español, que garantice su inclusión en los procesos de toma de decisión del estado y la adopción de medidas respetuosas y de sus derechos colectivos.

Áreas protegidas.

La Ley 41 de 1 de julio de 1998, faculta a la ANAM para que, a través del Órgano Ejecutivo, reglamente la creación de áreas protegidas mediante leyes, decretos, resoluciones administrativas o acuerdos municipales¹⁶⁷. La ANAM es la autoridad competente en materia de vida silvestre, que tendrá, entre otras funciones, la de establecer y administrar áreas protegidas para la conservación de la vida silvestre¹⁶⁸. En conjunto con ello, la Ley 1 de 1994, ley vigente en materia forestal, establece que “cuando un bosque o terreno forestal, correspondiente al patrimonio forestal del estado, por sus calificados valores ecológicos, ambientales, científicos, educacionales, históricos, turísticos o recreativos”, sea declarado apto para integrar el Sistema de Parques Nacionales y otras áreas silvestres este quedará regulado por el respectivo instrumento legal¹⁶⁹, determinando la relevancia de la norma de creación de las áreas protegidas en particular.

En relación a los bosques de manglares, cabe mencionar que al crearse la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá (ARAP), se reafirma que la emisión y aplicación de disposiciones sobre el aprovechamiento, manejo y conservación de los recursos marino costeros en áreas protegidas está a cargo de la ANAM¹⁷⁰.

El Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP) se conforma por todas las áreas protegidas legalmente establecidas, o que se establezcan; son reguladas por la ANAM y pueden adjudicarse concesiones de administración y concesiones de servicios, de acuerdo con estudios técnicos previos¹⁷¹. Para tal fin, la ANAM estableció las tarifas por el uso de los servicios ambientales que presten dichas áreas¹⁷² y elaboraría un plan de concesión de servicios y de administración¹⁷³. Posteriormente, se aprobó un procedimiento para la concesión de servicios en dichas áreas¹⁷⁴. Las áreas protegidas se crean por resolución y se clasifican de acuerdo a diferentes categorías de manejo que tienen relación con el tipo de actividades que se pueden desarrollar¹⁷⁵. A pesar de que los planes de manejo son un importante instrumento de gestión, no todas las áreas protegidas cuentan con un plan de manejo actualizado. Los planes de manejo son aprobados por la ANAM, a través de resoluciones, y deben ajustarse a los cambios de escenarios en las áreas protegidas y su entorno local, nacional e internacional. En las áreas protegidas para las que no se han elaborado planes de manejo, el trabajo se realiza en función de Planes Operativos Anuales. Algunas áreas cuentan también con planificación estratégica, planes operativos y planes de control y vigilancia. Cabe agregar que existen numerosas normas adicionales que configuran el marco legal para áreas protegidas¹⁷⁶. Como se verá adelante, las áreas protegidas pueden ser un potencial ámbito para aplicación de REDD+. En el ámbito de áreas protegidas marinas, la ANAM debe coordinar sus acciones con la Autoridad Marítima de Panamá (AMP), que es la autoridad relevante en materia de la Estrategia Marítima Nacional¹⁷⁷.

Régimen de cambio climático.

Es en 2001 cuando se crea el Programa Nacional de Cambio Climático (PNCC) como responsable de asistir a la ANAM en la ejecución de las actividades y compromisos adquiridos de la ratificación de la CMNUCC¹⁷⁸. Dicho programa se encuentra a cargo de coordinar la ejecución efectiva de las medidas de política y programas nacionales de mitigación a través de los espacios de discusión y concertación creado

¹⁶⁷ Ley 41 de 1998, Art. 66.

¹⁶⁸ Ley 24 de 1995, “por la cual se establece la legislación de vida silvestre en la República de Panamá y se dictan otras disposiciones.” (GO N° 22801, de 9 de junio de 1995), Art. 4.2.

¹⁶⁹ Ley 1 de 1994, Art. 6

¹⁷⁰ Ley 44 de 2006, “que crea la autoridad de los recursos acuáticos de Panamá, unifica las distintas competencias sobre los recursos marino-costeros, la acuicultura, la pesca y las actividades conexas de la administración pública y dicta otras disposiciones” (GO N°25680, de 27 de noviembre de 2006).

¹⁷¹ Ley 41 de 1998, Art. 66.

¹⁷² De conformidad con la Ley 41 de 1998, Art. 67.

¹⁷³ Ley 41 de 1998, Art.70.

¹⁷⁴ Resolución AG-0365-2005, de 12 de julio de 2005, “que establece el procedimiento para la concesión de servicios en áreas protegidas y se dictan otras disposiciones.” (GO N°25354, de 1 de agosto de 2005), regula el sistema de concesión de servicios y fue modificado por Resolución AG 0596-2008, “por medio de la cual se modifica la Resolución AG-0363-2005 de 12 de julio de 2005” (GOPA N° 26092, de 28 de julio de 2008).

¹⁷⁵ La Resolución JD N° 09-94, “por medio de la cual se crea el sistema nacional de áreas silvestres, protegidas, ente administrativo del instituto nacional de recursos naturales renovables, y se definen cada una de sus categorías de manejo.”(GO N°22586, de 25 de julio de 1994).

¹⁷⁶ Por ejemplo, la Ley 24 de 7 de junio de 1995 regula todo lo referente a las especies de la vida silvestre dentro de las áreas protegidas.

¹⁷⁷ Establecida mediante el Decreto Ley N°7 de 10 de febrero de 1998.

¹⁷⁸ Resolución AG-0040-2001 (GO N° 24252, de 2 de marzo de 2001).

para tal fin: el Comité de Cambio Climático y el Equipo Técnico Nacional (ETN) y participar en el proceso de endose de las actividades de proyectos nacionales de mitigación o adaptación incluyendo la oficialización de los procedimientos y criterios de elegibilidad para el endose. En 2007 se aprobó la Política Nacional de Cambio Climático¹⁷⁹ que es la que guía el trabajo en esa área relacionada con REDD+.

El Comité Nacional de Cambio Climático (CONACCP)¹⁸⁰ se encuentra integrado por representantes de gobierno, universidades y asociaciones¹⁸¹. Este velará por la implementación de sistemas de coordinación interinstitucionales necesarios para el cumplimiento de lo dispuesto en los acuerdos internacionales relacionados a cambio climático específicamente en el marco de los dos grandes ejes de acción: la adaptación y la mitigación.

Panamá presentó su primer comunicación Nacional en 2000¹⁸². De acuerdo al Primer Inventario Nacional de Gases de Efecto invernadero (PINGEI) realizado en 1994, el sector Cambio del Uso de la Tierra y Silvicultura (CUTS) reportó las emisiones de GEI más altas para el año base, representando el 58.61% de la emisión neta nacional, seguido por el sector energía 38.67 %. El sector con menos emisiones de CO2 es el de los procesos industriales con sólo 2.6% del total neto nacional. En el caso de Panamá, los bosques también proveen beneficios asociados clave tales como la adaptación al cambio climático¹⁸³, la preservación de la biodiversidad asociada y el sustento para las comunidades que viven y dependen de los bosques. Es evidente que, en ese marco, Panamá tiene el potencial de trabajar en torno al sector forestal para reducir sus emisiones pero, fundamentalmente, para también impulsar los co-beneficios asociados a la protección de los bosques que genera en términos de biodiversidad y sociales, entre otros.

En relación a la implementación del Mecanismo de Desarrollo Limpio establecido en el marco del Protocolo de Kyoto, cabe mencionar que en fecha reciente la ANAM como Autoridad Nacional Designada de Panamá (ADN) estableció los requisitos y procedimientos para otorgar una carta de no objeción para los proyectos de Mecanismo de Desarrollo Limpio (MDL)¹⁸⁴.

Limitaciones y marco legal para el uso del suelo.

La Constitución Nacional establece que el “estado prestará atención especial al desarrollo integral del sector agropecuario, fomentará el aprovechamiento óptimo del suelo, velará por su distribución racional y su adecuada utilización y conservación, a fin de mantenerlo en condiciones productivas y garantizará el derecho de todo agricultor a una existencia decorosa¹⁸⁵.” El énfasis del desarrollo de actividades en relación a diversos usos del suelo es, pues, en torno al aprovechamiento óptimo del suelo, siendo el correcto uso del suelo un deber del propietario, según establece la ley “de conformidad con la clasificación ecológica, a fin de evitar la subutilización y disminución de su potencial productivo¹⁸⁶.” Adicionalmente, en relación al Régimen Agrario, la Constitución prevé que “Para el cumplimiento de los fines de la política agraria, el estado desarrollará, entre otras actividades, “estudios de la tierra a fin de establecer la clasificación agrológica del suelo panameño¹⁸⁷.”

No es el objetivo de este análisis detallar el régimen relativo al uso del suelo ni al ordenamiento territorial, sino destacar su rol como oportunidad para apoyar procesos de aplicación de REDD+, por lo que sólo se mencionan algunos de los aspectos más salientes de la normativa relevante. La ley 41 de

¹⁷⁹ Decreto Ejecutivo N° 35, “por el cual se aprueba la Política Nacional de Cambio Climático, sus principios, objetivos y líneas de Acción” (GO N° 25764, de 4 de abril de 2007).

¹⁸⁰ Creado por Decreto Ejecutivo N°1 de 2009, “por el cual se crea el Comité Nacional de Cambio Climático en Panamá”(GO N° 26212, de 29 de enero de 2009).

¹⁸¹ Participan en el mismo representantes de: ANAM, MEF, MIDA, MINSA, MEDUC, MICI, MOP, MIDES, ARAP, IDIAP, SENACYT, SINAPROC, Universidad de Panamá, Universidad Tecnológica de Panamá, ACP, Secretaría de Energía y de la Empresa de Transmisión Eléctrica.

¹⁸² La comunicación nacional se encuentra disponible en : <http://unfccc.int/resource/docs/natc/pannc1/index.html>

¹⁸³ “En el 2006, Panamá sufrió el impacto de más de cien eventos extremos que generaron inundaciones, deslizamientos de tierra e incendios, más de 10,000 personas afectadas y provocaron grandes pérdidas económicas. Esos eventos ocasionaron un daño ambiental al capital natural, al afectar la capacidad de los ecosistemas para suministrar bienes y servicios a la economía” (ANAM 2008).

¹⁸⁴ Resolución AG-0155-2011, “por la cual se reglamenta el proceso de aprobación nacional de proyectos de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero que optan al mecanismos de desarrollo limpio, definidos por el Protocolo de Kyoto.” (GO N° 26773, de 27 de abril de 2011).

¹⁸⁵ Constitución Nacional, Art. 122.

¹⁸⁶ Constitución Nacional, Art. 125.

¹⁸⁷ Constitución Nacional, Art. 126.7.

1998, en concordancia con los preceptos constitucionales antes descritos, reforzó estas ideas al establecer que “el uso de los suelos deberá ser compatible con su vocación y aptitud ecológica, de acuerdo con los programas de ordenamiento ambiental del territorio nacional. Los usos productivos de los suelos evitarán prácticas que favorezcan la erosión, degradación o modificación de las características topográficas, con efectos ambientales adversos¹⁸⁸.” Incluso se previó la sujeción a sanciones de actividades públicas o privadas que provoquen o puedan provocar degradación severa de los suelos¹⁸⁹.

Estas disposiciones resultan de especial interés para la implementación de REDD+, ya que se estima que sólo cerca del 25% de los suelos nacionales son de aptitud agropecuaria, mientras que el 75% de los suelos del país son de aptitud preferentemente forestal, es decir, deberían estar destinados preferentemente a actividades agroforestales y forestales en virtud de sus condiciones naturales de topografía, suelo, clima y/o razones socioeconómicas¹⁹⁰. De acuerdo a las estimaciones de uso de los suelos en el país, se considera que el 33.1% de las tierras se encuentra bajo uso agropecuario. Con base en estos datos se ha considerado que el 40% de la superficie total nacional ha sido deforestada para el desarrollo de actividades inadecuadas¹⁹¹. A continuación, el cuadro incluye información relevante a los principales usos del suelo en Panamá.

Cuadro 1. Principales usos del suelo en la República de Panamá, año 2000.

Categoría	Superficie (h)	Porcentaje
Bosque	3,364,591.40	44.90
Rastrojos	1,142,700.00	15.25
Uso agropecuario	1,058,400.42	14.13
Bosque intervenido	921,500.88	12.30
Subsistencia	816,000.58	10.89
Otros usos	59,400.52	0.79

Fuente: Informe final de resultados de la cobertura boscosa y uso del suelo de la República de Panamá: 1992-2000, ANAM-ITTO, 2003.

Otro aspecto relevante en el que el ordenamiento del territorio tiene un rol fundamental es en relación a la rápida urbanización de suelos no urbanos, como consecuencia de la inserción de Panamá en los mercados inmobiliarios internacionales.

Con el objetivo de lograr usos del espacio en función de “sus aptitudes ecológicas, sociales y culturales, capacidad de carga, inventario de recursos naturales renovables y no renovables y las necesidades de desarrollo” la ANAM promueve el establecimiento del ordenamiento ambiental del territorio nacional, en coordinación con las autoridades competentes¹⁹².

En 2006 se aprobaron normativas en relación al ordenamiento territorial nacional¹⁹³. Así, la norma mencionada ha incorporando los criterios ambientales y ecológicos que incluyen que: “a. el recurso suelo debe ser utilizado considerando su aptitud ecológica y agrológica, aplicando técnicas de manejo adecuadas para el desarrollo de actividades económicas y productivas, de modo tal que se evite su deterioro; b. Se debe respetar la cobertura forestal y boscosa para evitar su disminución y afectación a las cuencas hidrográficas y al recurso suelo, procurando su recuperación en áreas montañosas o colinares con taludes muy pronunciados; j. No se debe permitir ninguna acción antrópica destructiva o contaminante en el territorio nacional, y en especial en áreas protegidas, de manglares, humedales y de arrecifes coralinos¹⁹⁴.” Entre otros aspectos, la norma aborda la elaboración de Planes Provinciales y Comarcales de Ordenamiento Territorial, que corresponden al Consejo Provincial en coordinación con el Gobernador

¹⁸⁸ Ley 41 de 1998, Art. 75.

¹⁸⁹ Ley 41 de 1998, Arts. 76.

¹⁹⁰ ANAM, *Plan Nacional de Desarrollo Forestal: Modelo Forestal Sostenible* (Panamá: Novo Art S.A., 2008), pág 19.

¹⁹¹ Ibid.

¹⁹² Ley 41 de 1998, Art. 22.

¹⁹³ Decreto Ejecutivo 283-2006, “por el cual se reglamenta el artículo 22 del Capítulo I, Título IV de la Ley 41 de 1 de Julio de 1998” (GO N° 25690, de 13 de diciembre de 2006).

¹⁹⁴ Decreto Ejecutivo 283-2006, Art. 6.

en el primer caso; y a los Caciques o autoridad representativa, en el segundo, siempre con la participación de las instituciones públicas competentes en coordinación con la ANAM¹⁹⁵.

La norma es clara al establecer que “no son tierras aptas para el establecimiento y expansión de asentamientos humanos las que presenten las siguientes características: c. Las áreas comprendidas en el lecho de inundación de los ríos y las que contengan bosques de galería; f. Las áreas protegidas y áreas boscosas de importancia ecológica para los municipios y el país(...).”¹⁹⁶”

El Plan de Ordenamiento Ambiental del Territorio es de obligatorio cumplimiento¹⁹⁷. La existencia de estos instrumentos de planificación deben ser tenidos en cuenta en la selección de áreas para implementar REDD+ a fin de potenciar sinergias con los planes de ordenamiento, integrar a las comunidades en la participación y evitar contradicciones con sus disposiciones. Entre los primeros instrumentos de ordenamiento, cabe mencionar el Plan Regional para el Desarrollo de la Región Interoceánica y el Plan General de Uso, Conservación y Desarrollo del Área del Canal¹⁹⁸. Más recientemente, se ha formulado el Plan General Indicativo de Ordenamiento Territorial Ambiental (PIGOT) y se han desarrollado algunos planes de ordenamiento territorial¹⁹⁹, con participación de las diversas autoridades que tienen competencia en dicho ámbito, y que incluyen el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, el Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) y la ANAM.

La normativa ha creado, con la finalidad de aplicar la norma, una Comisión Interinstitucional de Uso conforme, integrado por el SIA y la ANAM, como encargada de otorgar o denegar las Constancias de Uso Conforme²⁰⁰ para todas las categorías de Planes: Plan General de Ordenamiento Ambiental del Territorio Nacional, Planes Regionales de Ordenamiento Ambiental del Territorio, Planes de Ordenamiento Ambiental Territorial de Cuencas Hidrográficas, Planes Provinciales, Comarcales, y Municipales o Locales de Ordenamiento Ambiental del Territorio²⁰¹.

La institucionalidad ambiental.

La ANAM es una entidad autónoma y es la rectora en materia ambiental. Asimismo, se encuentra a cargo de velar por la protección y conservación de los recursos naturales y otorga los permisos y concesiones de aprovechamiento de recursos naturales, en particular de los recursos forestales. Para estas y otras funciones relacionadas con la protección de los recursos forestales cuenta con un Departamento de Desarrollo y Manejo Forestal (DEMAFOR) que se encuentra enmarcado en la Dirección de Gestión Integrada de Cuencas Hidrográficas. Asimismo, es la entidad encargada de administrar el SINAP. A nivel regional cuenta con Direcciones regionales e Inspectores que contribuyen a la implementación de la normativa ambiental. Institucionalmente, la ANAM es representada ante el Órgano Ejecutivo por el Ministerio de Economía y Finanzas (MEF). La ANAM es una institución con amplias responsabilidades que incluyen desde la regulación ambiental, hasta la aplicación de la normativa en todo el país, su monitoreo, control y aplicación de sanciones administrativas. Entre otras tareas relevantes se encuentra la participación a través de la Dirección Nacional de Evaluación y Ordenamiento Ambiental (DINEORA) en la elaboración en planes de ordenamiento ambiental.

Existen, asimismo, varias entidades con diversas competencias que tienen injerencia en materia de protección forestal. Entre ellas, cabe mencionar dos que posiblemente tendrán un rol fundamental en la implementación de REDD+, ya sea en la posible contribución a su implementación o incluso en relación a la necesidad de coordinar políticas en términos de evitar incentivos perversos que puedan incentivar la

¹⁹⁵ Decreto Ejecutivo 283-2006, Arts. 46 y 47.

¹⁹⁶ Decreto Ejecutivo 283-2006, Art.69.

¹⁹⁷ Decreto Ejecutivo 283-2006, Art. 75.

¹⁹⁸ Estos son complementarios y han sido aprobados por Ley por la Asamblea Legislativa de Panamá (Ley 21 de 1997, “Por la cual se aprueba el Plan Regional para el Desarrollo de la Región Interoceánica y el Plan General de Uso, Conservación y Desarrollo del Área del Canal,” GO N° 23323, de 3 de julio de 1997).

¹⁹⁹ Entre estos planes están los Planes Indicativos de Ordenamiento Territorial Funcional (PIOTF) de las Provincias de Chiriquí, Colón, Herrera, Los Santos, Coclé y Veraguas, y los Planes de Ordenamiento Territorial de los Municipios de Changuinola, Chiriquí Grande y Boquete.

²⁰⁰ Conforme al Art. 77: “La **Constancia de Uso Conforme** consiste en un acto declarativo por parte de la Comisión Interinstitucional de Uso Conforme dando fe de que el proyecto propuesto puede ejecutarse, por cumplir con las condiciones y restricciones exigidas en el respectivo Plan de Ordenamiento Ambiental del Territorio y demás leyes y reglamentos aplicables al caso. Parágrafo: La constancia de uso conforme es un requisito obligatorio previo a la realización del Estudio de Impacto Ambiental categoría I, II y III.”

²⁰¹ Decreto Ejecutivo 283-2006, Art. 76.

deforestación en áreas que implementen REDD+.

El *Ministerio de Desarrollo Agropecuario (MIDA)*²⁰² que tiene diversas funciones relacionadas con las actividades agropecuarias, tales como la capacitación, políticas de crédito y financiamiento, reconocimiento de derechos posesorios agrarios y promoción de la política agraria en general. Por otra parte, la *Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá (ARAP)*²⁰³ se encuentra a cargo de regular, monitorear y controla el aprovechamiento, manejo y conservación de los recursos marino-costeros, con excepción de aquellos que se encuentren en las áreas protegidas bajo la jurisdicción de la ANAM²⁰⁴. Así, es la ARAP la que autoriza concesiones acuáticas y establece zonas especiales de manejo costero-marino integral de los recursos acuáticos y monitorea la calidad de aguas en donde se desarrollen actividades pesqueras y acuícolas. En relación a los municipios, cabe mencionar que los Concejos municipales tienen entre sus funciones el construir, conservar y mejorar parques municipales y defender y fomentar la riqueza forestal²⁰⁵. Finalmente, en la siguiente sección se verá la reciente creación de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), con competencias relevantes en materia de la tenencia y titulación de la tierra.

Gestión forestal nacional y marco legal de referencia.

La Política Nacional Forestal adoptada en 2009²⁰⁶ es el marco en el que se configura la gestión forestal nacional. La misma está basada en principios que incluyen los de: *valoración*, que reconoce al recurso forestal como un bien económico; *manejo sostenible*, que promueve el desarrollo sostenible de la actividad forestal a través de instrumentos económicos, legales, sociales y ambientales; de *multifuncionalidad*, que considera las funciones de conservación y producción del recurso forestal, incluyendo la provisión de bienes y servicios ambientales; de *compensación ecológica*, que incorpora en las concesiones y permisos de aprovechamiento la obligación de compensación ecológica y valorarlos económicamente para definir su costo social y ambiental.

La actual norma que enmarca el régimen de aprovechamiento forestal es la Ley 1 de 1994²⁰⁷. La finalidad de la ley es la protección, conservación, mejoramiento, acrecentamiento, educación, investigación, manejo y aprovechamiento racional de los recursos forestales de Panamá²⁰⁸. La ley fue reglamentada en 1998²⁰⁹ estableciendo, con base en los esquemas de incentivos que se habían creado en 1992, un marco acorde que permitiera la regulación del régimen de aprovechamiento de los recursos forestales. Tras casi veinte años de aplicación de la norma, algunos sectores han notado la necesidad de dar mayor impulso al sector forestal. En la actualidad existe una propuesta normativa que se está debatiendo para regular los recursos forestales e incorporar nuevos incentivos para la actividad de reforestación. El anteproyecto de ley “Por la cual se establece la nueva Legislación Forestal y se dictan otras disposiciones” tiene por objetivo actualizar y modernizar el marco jurídico existente en materia forestal, estableciendo normas legales adecuadas, ágiles y modernas con el fin de promover el desarrollo sostenible del sector forestal panameño.

Tipos de bosques según la ley

De acuerdo a la estructura de la Ley 1 de 1994, los bosques pueden ser **naturales o artificiales**. Esta diferenciación define, en gran medida, el régimen aplicable en términos de aprovechamiento.

²⁰² Ley 12 de 1973, “por la cual se crea el Ministerio de Desarrollo Agropecuario y se señalan sus funciones y facultades” (GO N°17271, de 26 de Enero de 1973).

²⁰³ Ley 44 de 2006, “que crea la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, unifica las distintas competencias sobre los recursos marino-costeros, la acuicultura, la pesca y las actividades conexas de la administración pública y dicta otras disposiciones.” (GO N°25680, de 27 de noviembre de 2006).

²⁰⁴ Artículo 94 de la Ley No. 41 de 1 de julio de 1998, modificado por el artículo 67 de la Ley No. 44 de 23 de noviembre de 2006.

²⁰⁵ De conformidad con lo establecido en la ley 106 de 1973, sobre el Régimen Municipal. Ésta ha sido modificada parcialmente por la Ley 52 de 1984 y la Ley 23 de 1987.

²⁰⁶ Decreto Ejecutivo N° 37 de 2009, “Por el cual se aprueba la Política Nacional Forestal, sus principios, objetivos y líneas de acción.” (GO N° 26302, de 12 de junio de 2009) Mediante mediante el Decreto Ejecutivo No. 2 de 17 de enero de 2003 se aprobaron los Principios y Lineamientos Básicos de la Política Forestal de Panamá, como primer esfuerzo por institucionalizar la gestión integral de los recursos forestales.

²⁰⁷ Ley 1 de 1994, “por la cual se establece la Legislación Forestal de la República de Panamá, y se dictan otras disposiciones” (GO 22470, de 7 de febrero de 1994)

²⁰⁸ Ley 1 de 1994, Art. 1.

²⁰⁹ Resolución JD 05-98, “por la cual se reglamenta la Legislación Forestal de la República de Panamá.” (GO N° 23495, de 6 de marzo de 1998)

Bosque natural se considera:

- ☛ Toda formación vegetal leñosa, nativa, con predominio de especies arbóreas, o que por su función y composición, deba considerarse, como tal²¹⁰.
- ☛ Formación boscosa, constituida por especies leñosas y no leñosas, arbóreas, arbustivas, herbáceas y otras, formando un conjunto de especies diversas que convivan en un determinado espacio. Se incluyen como bosques naturales los bosques *primarios*²¹¹, *secundarios*²¹², *los intervenidos*²¹³ y *los manejados*^{214 215}.

Bosque artificial se considera:

- ☛ Toda formación vegetal, leñosa, arbórea, establecida o creada por el hombre²¹⁶.
- ☛ *Reforestación*: La acción de poblar o repoblar con especies arbóreas o arbustivas, mediante plantación, regeneración manejada o siembra, cualquier tipo de terreno²¹⁷;
- ☛ *Plantación forestal*: Masa boscosa producto de la reforestación²¹⁸;

La norma establece que “los bosques sometidos a regeneración manejada y los bosques que de ella resultaren, recibirían el mismo trato de una reforestación²¹⁹.” Para ello, las plantaciones o bosques manejados deben ser debidamente registrados en el registro forestal de la ANAM, conforme lo establece la normativa vigente²²⁰.

Adicionalmente a la anterior clasificación, la norma establece una clasificación de bosques conforme a su función, la que también tendrá relevancia en las posibilidades de aprovechamiento que se podrá hacer de dichos recursos forestales:

•**Bosques de producción**: Los naturales o artificiales en los que resulte posible aprovechar en forma intensiva y racional con rendimiento sostenido, productos forestales de valor económico;

•**Bosques de protección**: Aquellos que sean considerados de interés nacional o regional para regular el régimen de las aguas; proteger cuencas hidrográficas, embalses, poblaciones, cultivos agrícolas, obras de infraestructura de interés público; prevenir y controlar la erosión y los efectos perjudiciales de los vientos; albergar y proteger especies de vida silvestre; o contribuir con la seguridad nacional;

•**Bosques especiales**: Aquellos dedicados a preservar áreas de interés científico, histórico, cultural, educacional, turístico y recreacional y otros sitios de interés social y utilidad pública;

²¹⁰ Ley 1 de 1994, Art. 5.1.

²¹¹ Bosques primarios son “formaciones boscosas que no han sufrido alteraciones por acción directa del hombre, especialmente en lo que se refiere a extracción de productos forestales, como Madera, palmito y otros” (Res JD 05-98, Art. 1.12).

²¹² La norma considera como **bosque secundario**: “masa forestal que se desarrolla **naturalmente** después de la desaparición total o parcial de otra anterior (...). Es una formación vegetal constituida por especies herbáceas leñosas, arbustivas y arbóreas y está representada por especies pioneras de rápido crecimiento y pueden contener árboles dispersos aprovechables de diversos tamaños y especies.

²¹³ Se entiende por **bosque intervenido**: aquél que ha sido objeto de acciones de **extracción de productos forestales** como madera, palmito y otros, provocando importantes alteraciones en su estructura y composición florística original (Res JD 05-98, Art. 1-10)

²¹⁴ El artículo 5(13 de la Ley 1 de 1994 define la **regeneración manejada**: (Bosque Natural Manejado) Es la **acción de propiciar mediante técnicas silvícolas de manejo**, el origen, crecimiento, desarrollo y aprovechamiento de especies arbóreas de forma natural en cualquier tipo de terreno. A su vez, la Resolución JD-05-98 también establece que es: “la aplicación de técnicas silviculturales y criterios forestales, tendientes a la administración y ordenamiento forestal en el tiempo y el espacio, cuyo propósito final es la producción sostenible de productos forestales, y la conservación de procesos esenciales sin afectar la capacidad de renovación o recuperación biológica y económica del mismo. Esta última condición es básica para asegurar la sustentabilidad del recurso.

²¹⁵ Resolución JD 05-98, Art. 1.11.

²¹⁶ Ley 1 de 1994, Art. 5.2.

²¹⁷ Ley 1 de 1994, Art. 5.7.

²¹⁸ Ley 1 de 199, Art. 5.8.

²¹⁹ Ley 1 de 1994, Art.5.13.

²²⁰ Así, en el caso del aprovechamiento en tierras privadas, la Resolución JD 05-98 establece: Res 05-98: Art. 38: "Toda **vegetación natural arbórea en tierras privadas o con derechos posesorios reconocidos por Reforma Agraria**, que se derive del **enriquecimiento, manejo y cuidado de la regeneración natural y de la masa arbórea**, sean árboles aislados, en hileras, bloques, linderos o en forma de bosques, en este último caso, conforme a un plan de manejo forestal aprobado por (ANAM), podrá ser aprovechada de conformidad a los arts. 26 y 43 de la Ley Forestal.

Art. 39. **Los árboles y bosques manejados a los que se refiere el artículo anterior, deberán ser registrados en (ANAM)**, quien orientará a los propietarios en materia de manejo.

En los bosques de *producción*, por lo tanto, se podrán realizar aprovechamientos racionales de recursos forestales, mientras que los bosques de *protección* y los bosques *especiales*, “sólo podrán ser sometidos a actividades de aprovechamiento compatibles con la naturaleza y objetivos de su creación, con base en sus respectivos planes de manejo y normas técnicas determinadas por el INRENARE (hoy y de ahora en más, ANAM) Estos serán reglamentados (...)”²²¹.

En particular, la norma establece especiales restricciones de aprovechamiento para los siguientes *bosques protectores*:

- Se prohíbe el aprovechamiento forestal; dañar o destruir árboles en las zonas circundantes al nacimiento de cualquier cauce natural de agua, así como las áreas adyacentes a lagos, lagunas, ríos o quebradas²²².
- En las cabeceras de los ríos, a lo largo de las corrientes de agua y en los embalses naturales o artificiales, cuando se trate de bosques artificiales, queda prohibido el aprovechamiento forestal, así como daños o destrucción de árboles o arbustos que se encuentren a determinada distancia²²³.

Cabe mencionar que bajo la categoría de bosques especiales se encuentran los manglares, que son considerados recursos marino-costeros. Conforme a la Ley General del Ambiente, los recursos marino-costeros constituyen patrimonio nacional, y su aprovechamiento, manejo y conservación están sujetos a las disposiciones que emite la ARAP, exceptuando los recursos marino-costeros que se encuentren en las áreas protegidas bajo la jurisdicción de la ANAM²²⁴.

En los últimos años, los recursos marino-costeros “han sido objeto de grandes intervenciones causadas por la mano del hombre (tala de manglar, relleno de humedales, construcción sobre humedales, contaminación de humedales), hechos que han conducido a la pérdida de una importante área de cobertura, lo cual pone en peligro su existencia y conservación²²⁵.” Por ello, en 2008, la ARAP estableció como “zonas especiales de manejo marino-costero a todas las áreas de humedales marino-costeros²²⁶, particularmente los manglares, de la República de Panamá, exceptuando aquellas que previamente han sido otorgadas en concesiones administrativas y/o sujetas a regímenes especiales por otras instituciones públicas. Así, prohibió “la tala, el uso, la comercialización y el desmejoramiento de cualquier humedal marino-costero, de sus productos, partes y derivados, la modificación del perfil del suelo o la construcción de obras de ingeniería o de cualquier otro tipo, que modifiquen o interrumpan el flujo o aporte hídrico que deben recibir los humedales marino-costeros, salvo las excepciones que establezca esta Autoridad²²⁷.” Asimismo, la ARAP “elaborará y promoverá la implementación de planes de manejo costero integral en la República de Panamá²²⁸.”

²²¹ Ley 1 de 1994, Art. 25.

²²² El Art. 23 especifica que: “Esta prohibición afectará una franja de bosques de la siguiente manera: 1. Las áreas que bordean los ojos de agua que nacen en los cerros en un radio de doscientos (200) metros, y de cien (100) metros si nacen en terrenos planos; 2. En los ríos y quebradas, se tomará en consideración el ancho del cauce y se dejará a ambos lados una franja de bosque igual o mayor al ancho del cauce que en ningún caso será menor de diez (10) metros; 3. Una zona de hasta cien (100) metros desde la ribera de los lagos y embalses naturales; 4. Las áreas de recarga acuífera de los ojos de agua en que las aguas sean para consumo social. Estos bosques a orillas de los cuerpos de agua, no pueden ser talados bajo ningún argumento y serán considerados bosques especiales de preservación permanente.

²²³ El art. 24, dispone que esta prohibición rige dentro de las siguientes distancias: 1. Las áreas que bordean los ojos de agua que nacen en los cerros en un radio de cien (100) metros, y de cincuenta (50) metros, si nacen en terrenos planos; 2. En los ríos y quebradas se tomará en consideración el ancho del cauce y se dejará el ancho del mismo a ambos lados pero en ningún caso será menor de diez (10) metros. También podrá dejarse como distancia una franja de bosque no menor de diez (10) metros; 3. En las áreas de recarga acuífera en un radio de cincuenta (50) metros de los ojos de agua en que las mismas sean para consumo social; y 4. En los embalses naturales o artificiales hasta diez (10) metros desde su nivel de aguas máximo. Y cuando sean explotables, podrán talarse árboles que estén previamente marcados por el INRENARE, siempre y cuando el propietario o inversionista se obligue a la reforestación, a más tardar en la época lluviosa inmediata.

²²⁴ Artículo 94 de la Ley No. 41 de 1 de julio de 1998, modificado por el artículo 67 de la Ley No. 44 de 23 de noviembre de 2006.

²²⁵ Considerando, Resuelto ARAP N° 01, “por medio del cual se establecen todas las áreas de humedales marino-costeros, particularmente los manglares de la república de Panamá como zonas especiales de manejo marino-costero y se dictan otras medidas.”

²²⁶ Conforme al art. 2: “Se entiende por áreas de humedales marino-costeros, aquellos espacios naturales y seminaturales en las zonas marino-costeras que presentan interconectividad y cuya alteración pudiera generar impactos directos en el mantenimiento de las características ecológicas de los ecosistemas marino-costeros, especialmente en el ecosistema de manglar, las desembocaduras de los ríos (estuarios), albinas, deltas y zonas arenosas y cualesquiera otro ecosistema adjunto que sea importante para la regulación de los ciclos hidrológicos estacionales y el mantenimiento de las dinámicas biológicas poblacionales. Esta interconectividad se expresa y abarca aspectos socio-económicos y culturales, sostenibles con los ecosistemas.”

²²⁷ Resuelto ARAP N° 01, Art. 3.

²²⁸ Resuelto ARAP N°01, Art. 5.

Ciertamente, las restricciones de aprovechamiento que existen en relación a estos bosques se han dispuesto con el objetivo de promover la protección de los recursos forestales y asegurar su adecuado manejo. En este sentido, REDD+ podría ser una herramienta que contribuyera a apoyar dichos esfuerzos del estado, especialmente en la gestión de recursos forestales y su protección.

Régimen de aprovechamiento forestal.

Antes de poder revisar el régimen aplicable al aprovechamiento forestal, debe mencionarse que la lógica que subyace al régimen tiene vinculación directa con la propiedad de los bosques de acuerdo a su consideración como bosques artificiales o naturales. Así, el *patrimonio forestal del estado*, caracterizado como inalienable²²⁹, es decir, que no puede enajenarse, se encuentra compuesto por: todos los bosques naturales, las tierras sobre las que están los bosques²³⁰, plantaciones por el estado en tierras del estado, y tierras del estado de aptitud preferentemente forestal²³¹. En el caso de “los bosques artificiales de propiedad privada” que son “plantados a expensas del propietario,” se permite al “dueño” aprovecharlos cuando así lo estime conveniente, con excepción de los bosques protectores de cuencas anteriormente mencionados (artículos 23 y 24 de la ley)²³². En el caso de las comunidades indígenas, se establece que “los árboles o bosques establecidos mediante plantación o reforestación, en áreas indígenas, podrán ser aprovechados previa notificación a ANAM, siempre y cuando los mismos sean registrados en ANAM²³³”.

El espíritu de la norma y su conceptualización es relevante desde la perspectiva de la revisión de la gestión y el manejo sostenible, aspectos clave en relación a la implementación de REDD+. El “aprovechamiento”, de acuerdo a las normas se entiende como:

Ley 1-1994:

- Art. 5.10: Aprovechamiento forestal sostenible: *Extracción* de productos del bosque, con fines económicos, en forma ordenada, aplicando las mejores técnicas silviculturales;

Resolución de Junta Directiva JD-05-98:

- Art. 1.2: “*Aprovechamiento Forestal*: Se entiende como la *extracción y utilización* de productos y subproductos forestales, maderables y no maderables. Este incluye tanto madera verde en pie o caída y seca parada o caída, independientemente de su estado o condición.”

Así, se puede apreciar que en la actualidad el concepto de “Aprovechamiento” tiene un sentido relacionado al de uso y extracción de los recursos forestales y menos cercano al manejo y la gestión de los recursos forestales. La norma incluye la definición de “manejo forestal sostenible” como “aquél donde las intervenciones dirigidas por el hombre se realizan bajo criterios técnicos de producción racional e integral, permitiendo la generación de beneficios tangibles e intangibles a largo plazo, sin afectar sensiblemente el ecosistema. Este concepto implica que el volumen o unidades que se extraen del bosque en el espacio y tiempo es igual o menor al volumen o unidades que produce dicho bosque dentro del mismo tiempo y espacio²³⁴”.

Adicionalmente, la reglamentación incluye dos conceptos relevantes desde la perspectiva del manejo sostenible y de los objetivos de REDD+:

- *Enriquecimiento forestal*: es el establecimiento y manejo de especies forestales en un bosque natural, utilizando técnicas, métodos y sistemas silviculturales ajustadas a las condiciones del bosque para garantizar su producción sostenible²³⁵.
- *Manejo de bosques naturales*: Es la aplicación de técnicas silviculturales y criterios forestales, tendientes a la administración y ordenamiento forestal en el tiempo y el espacio, cuyo propósito final es la producción sostenible de productos forestales y la conservación de procesos esenciales sin afectar la

²²⁹ Ley 1 de 1994, Art. 13.

²³⁰ En concordancia con esta información, el Plan Nacional de Desarrollo Forestal 2008 define: “Áreas boscosas. **Tierras del patrimonio forestal del estado que se pueden encontrar en propiedades privadas** o bajo dominio público del estado, con cobertura forestal cuyo aprovechamiento debe acometerse mediante Planes de Manejo Forestal.”

²³¹ Ley 1 de 1994, Art. 10.

²³² Ley 1 de 1994, Art. 42.

²³³ Res JD 05-98, Art. 50.

²³⁴ Ley 1 de 1994, Art. 1.33

²³⁵ Res JD 05-98, Art 1.22

capacidad de renovación o recuperación biológica y económica del mismo. Esta última condición es básica para asegurar la sustentabilidad del recurso²³⁶.

En líneas generales, se entiende que el Plan de manejo regula el uso y aprovechamiento racional de los bosques naturales por lo que, junto con la inscripción de quien gestione la autorización para aprovechamiento de bosques naturales, el plan de manejo es un elemento esencial²³⁷. El Plan de Manejo puede ser un instrumento útil a la hora de plantear la forma de obtener o conseguir un determinado objetivo en conservación forestal como es el caso de REDD+.

En principio, para el aprovechamiento de bosques naturales, que son patrimonio estatal, se requerirán permisos, autorizaciones o concesiones de aprovechamiento. En el caso de bosques artificiales inscritos en el registro, la norma dispone que en el caso de bosques de propiedad privada, deberá comunicarlo a la ANAM, “para efectos de estadística y para que esta institución le extienda la guía de transporte forestal²³⁸.”

De acuerdo a la norma, las personas jurídicas o naturales pueden optar al aprovechamiento de bosques naturales en las siguientes formas:

- participación en licitaciones para concesiones en áreas del estado con superficies mayores a 5000ha
- asignación directa de una concesión, previa solicitud, en áreas del estado con superficies menores a 5000ha.
- permisos especiales para aprovechamiento a grupos organizados de conformidad con la Ley, en áreas hasta 1000 ha, según sus capacidades para aprovechar y manejar el bosque y su situación socioeconómica
- con permisos especiales para el aprovechamiento de árboles individuales con fines domésticos.

En Comarcas o Reservas Indígenas:

- por medio de la participación en licitaciones para concesiones en áreas del estado con superficies mayores a 5000 ha y autorizado por la autoridad tradicional correspondiente (Congreso Indígena)
- por medio de asignación directa de una concesión, previa solicitud, en áreas del estado con superficies menores a 5000 ha y autorizado por la autoridad tradicional correspondiente (Congreso Indígena)
- por permisos comunitarios con volúmenes de acuerdo a las necesidades y condiciones socioeconómicas de las comunidades en áreas menores a 1000 ha, con autorización del Congreso local y del cacique general y regional
- con permisos individuales para uso doméstico.

Para las tres primeras modalidades, en cada caso, el estado exige la presentación de un Plan General de Manejo (PGM) basado en un inventario de la masa forestal y ejecutado por medio de Planes Operativos Anuales (POA). Para áreas mayores a 50 ha. se exige adicionalmente un Estudio de Impacto Ambiental (EIA).

Los reglamentos contenían algunos requisitos generales para el contenido de esos Planes de Manejo, pero recién en 2009 se aprobó una guía metodológica para su elaboración²³⁹.

No obstante, en el caso de bosques naturales en tierras de propiedad privada, se establece que “toda vegetación natural arbórea en tierras privadas o con derechos posesorios reconocidos por Reforma Agraria que se derive del enriquecimiento, manejo y cuidado de la regeneración natural y de la masa arbórea (..) en forma de bosques conforme a un plan de manejo forestal aprobado por ANAM, podrá ser aprovechada de conformidad a los arts. 26 y 43 de la Ley Forestal²⁴⁰.” El artículo 26 de la ley exige “autorización mediante contrato con el INRENARE, el que exigirá la presentación del inventario forestal de la finca, el plan de manejo y el marcado previo de los árboles a cortar,” y el artículo 43 establece la exención impositiva de tierras privadas con bosques naturales o artificiales.

El siguiente cuadro contiene un esquema básico sobre el aprovechamiento de bosques naturales conforme a las disposiciones de la Ley 1 de 1994 y la Resolución JD 05-98.

²³⁶ Res JD 05-98, art. 1.31

²³⁷ Ley 1 de 1994, Art. 4.9.

²³⁸ Ley 1 de 1994, Art. 42.

²³⁹ Resolución N° AG-0613-2009, “por la cual se aprueba y adopta en todas sus partes la Guía Metodológica para Desarrollar Planes Generales de Manejo Forestal (PGMF) y Planes Operativos Anuales (POA) en Bosques Tropicales, para el trámite de solicitudes de aprovechamientos forestales sostenibles”. (GO 26379, de 01 de octubre de 2009.)

²⁴⁰ Res JD 05-98, Art. 38.

**Aprovechamiento de Bosques Naturales del Patrimonio Forestal del estado
(Art. 27, L 1/94)**

- inscripción registro forestal (Art.8, L1/94)
- memorial petitorio, formulario, cédula, paz y salvo (Art.2, Res. JD 05-98)
- inventarios, planes de reforestación y planes de manejo forestales (Art. 11, L.1/94)
- pago anual derecho de uso de la tierra (excepto en tierras privadas)(Art.34, L1/94)
- pago de aforo por m³ de madera en pie autorizada (Art.40, L1/94)
- administración de bosques: ANAM entidad rectora (autoriza, monitorea) (Art.13 L1/94)

TIPOS DE PERMISOS Y CONCESIONES	•En Comarcas, Reservas y Comunidades indígenas	• Permisos Comunitarios (Art. 44 L.1/94) para las necesidades de la comunidad. Autoriza ANAM con el Congreso Local: <ul style="list-style-type: none"> ▪ menos de 1000ha: certificación de comunidad, solicitud, proyecto, autorización del Congreso, mapa, inventario forestal, Plan de Manejo, paz y salvo (arts. 45 y ss Res JD-05-98); ▪ más de 1000ha: solicita Cacique General y autoriza el Congreso General
	• Tierras de propiedad privadas (Art. 26, Ley 1/94) o derechos posesorios reconocidos, cuando es derivado de enriquecimiento y regeneración natural (art. 38, Res JD 05-98)	• Permisos individuales de uso doméstico para indígenas (por cada árbol talado se deben plantar 10 con un 70% de prendimiento) (Art. 49, Res JD-05-98). Solicitud por la persona individual. <hr/> Concesiones por adjudicación directa y licitación pública (ver abajo).
	• Tierras de propiedad privadas (Art. 26, Ley 1/94) o derechos posesorios reconocidos, cuando es derivado de enriquecimiento y regeneración natural (art. 38, Res JD 05-98)	• Autorización por contrato con ANAM: Inventario, Plan de Manejo, marcado previo de árboles por personal de la ANAM (Art.26 L1/94) y título de propiedad o posesión (Art. 40, Res JD 05-98)
	• Permisos especiales	• De aprovechamiento de árboles individuales y de uso doméstico. Por árbol talado se deben plantar 10 con 70% prendimiento. Solicitud, declaración de carencia de recursos (Art. 41 y 42 Res JD-05-98) • Grupo organizado (máximo 1000 ha) (Art. 43 Res JD-05-98)
	• Concesión a Personas naturales o jurídicas privadas:	• Concesión a Personas naturales o jurídicas privadas: inventario, Plan de Manejo, Evaluación de Impacto Ambiental, paz y salvo de ANAM, capacidad técnica y financiera, profesional idóneo, fianza, análisis económico (Arts. 28 y 34 L1/94) <ul style="list-style-type: none"> ▪ por adjudicación directa (menos de 5000 ha, requiere publicación de edicto, Art. 29 L 1/94) ▪ licitación pública (extensiones mayores a 5000 ha). (Art. 54 y subsiguientes. Res JD-05-98)

Para otras actividades relacionadas pero diferentes al aprovechamiento también se requiere autorización. Para *limpiar, socolar, rozar o talar un bosque* natural primario o secundario en terrenos bajo derecho de posesión o propiedad privada se requiere, necesariamente, permiso de la autoridad competente que podrá ser extendido previa inspección obligatoria²⁴¹. Asimismo, “se prohíbe realizar quemas, sin permiso²⁴².”

Adicionalmente, el *transporte* de productos y subproductos forestales nacionales o importados se debe efectuar bajo el amparo de guías de transporte forestal, que son expedidas por ANAM²⁴³ para lo cual se requiere mostrar el permiso, autorización o contrato respectivo y la constancia de pago de las tasas respectivas²⁴⁴. Además, toda persona natural o jurídica, beneficiaria de permisos, concesiones forestales u otras autorizaciones forestales, *deberá registrar en ANAM una marquilla*, con la cuál marcará, toda madera antes de su movilización. También, las industrias deberán llevar un *registro sobre la procedencia de los productos y subproductos forestales*, con el detalle de los permisos, contratos, guías de transporte y

²⁴¹Ley 1 de 1994, Art. 80.

²⁴² Ley 1 de 1994, Art. 84.

²⁴³ Ley 1 de 1994, Art. 48.

²⁴⁴ Res JD 05-98, Art. 83

demás documentos que los ampara. Los volúmenes por especie procesados y/o empaçados, deberán corresponderse con los indicados en dichos documentos.

Las autoridades tienen la potestad de retener los productos que no estén amparados por la guía de transporte forestal y el permiso, pudiendo ser retenidos para investigación, decomiso y sanción²⁴⁵.

En relación a la *evaluación y el monitoreo*, los guardaparques e inspectores de la ANAM ejercen funciones de protección y fiscalización para la conservación, manejo, aprovechamiento y transporte de los recursos naturales renovables y mantendrán la debida coordinación con la Fuerza Pública²⁴⁶, quedan facultados para visitar cualquier área de bosque natural o artificial, con el propósito de colaborar o solicitar colaboración en el cumplimiento de sus funciones²⁴⁷. Los inspectores de la ANAM podrán inspeccionar en cualquier momento los productos o subproductos forestales en posesión de industrias o empresas transformadoras²⁴⁸.

En relación a las facultades sancionatorias, la ANAM es la responsable por los procesos administrativos relacionados con la vigilancia forestal²⁴⁹. La ANAM puede aplicar sanciones de hasta 10,000 balboas en el caso de las Administraciones Regionales, y de hasta un millón de balboas en el de la Administración General. El Código Penal brinda protección a los ecosistemas vulnerables así declarados, a través del Ministerio Público y el Órgano Judicial; las penas así logradas pueden rondar los ocho años de prisión²⁵⁰. Las actividades de control y vigilancia que realiza ANAM en todos los distritos del país no han sido estandarizadas y cada Agencia Regional planifica sus actividades de inspección, contando con dos puestos de control permanentes para revisión de las cargas de madera y las guías de transporte, ambas al este de Panamá (Agua Fría, Darién y Chepo, Panamá)²⁵¹. A partir de marzo de 2008, el nuevo Código Penal incorpora nuevos delitos e incrementa las penas en su Capítulo 13 sobre Delitos contra el Ambiente.

El sector forestal y el marco normativo.

La contribución del sector forestal al PIB es inferior al 1%²⁵² y la única fuente de abastecimiento de madera rolliza para el mercado nacional son los cada vez reducidos permisos comunitarios de las comarcas indígenas y los permisos de subsistencia en fincas privadas. No hay flujo constante al mercado debido a que los permisos de subsistencia se limitan a unos pocos árboles y, por otra, los permisos comunitarios cubren un máximo de 1,000 a 1,500 hectáreas durante 1 a 2 años²⁵³.

Así, las asociaciones entre comunidades indígenas y compañías madereras en términos poco equitativos se han constituido en otra razón para reducir el otorgamiento y renovación de permisos comunitarios, mientras la ANAM busca un procedimiento más justo. Sin embargo estas medidas, tienden a fomentar una oferta ilegal ante una demanda nacional en rápido crecimiento debido al auge en la construcción²⁵⁴.

En 1992²⁵⁵ se adoptó una normativa de incentivos para la reforestación, lo que incrementó la inversión forestal. Sin embargo, posteriormente, en 2005, esta norma fue modificada y gran parte de sus beneficios fueron eliminados, lo que provocó disconformidades en el sector privado. En la actualidad, el sector privado, por su parte, ha identificado algunas necesidades clave que debe satisfacer el régimen de aprovechamiento forestal, incluyendo: asegurar la aplicación de la normativa a través de seguimiento fiscalización y control, fortalecer el sistema de información estadística, incrementar la coordinación intra e interinstitucional, establecer un catastro forestal y aumentar la capacidad de producción.

Un análisis realizado en relación a la ilegalidad en el ámbito del sector forestal ha referido a la necesidad de fortalecer a DEMAFOR como oficina nacional encargada del despacho de los asuntos de desarrollo

²⁴⁵ Res JD 05-98, Art. 84 y subsiguientes.

²⁴⁶ Ley 1 de 1994, Art. 50.

²⁴⁷ Ley 1 de 1994, Art. 51.

²⁴⁸ Ley 1 de 1998, Art. 54.

²⁴⁹ Conforme Ley 41 de 1998.

²⁵⁰ ANAM, *Plan Nacional de Desarrollo Forestal: Modelo Forestal Sostenible* (Panamá: Novo Art S.A., 2008) págs 24 y 25.

²⁵¹ ANAM, *Plan Nacional de Desarrollo Forestal: Modelo Forestal Sostenible* (Panamá: Novo Art S.A., 2008) págs 24 y 25.

²⁵² Consejo Internacional de las Maderas Tropicales. 2004. Consecución del objetivo 2000 y la ordenación forestal sostenible en Panamá. Informe de la misión de diagnóstico. Japón, 87 pp.

²⁵³ *Ibid.*

²⁵⁴ ANAM, *Plan Nacional de Desarrollo Forestal: Modelo Forestal Sostenible* (Panamá: Novo Art S.A., 2008) pág 26.

²⁵⁵ Ley No. 24 de 1992, por la cual se establecen incentivos y reglamenta la actividad de reforestación en la República de Panamá (GO N° 2172, de 27 de noviembre de 1992)

forestal²⁵⁶. El informe menciona algunos puntos clave en relación a la situación de extracción de madera ilegal en la zona de Darién. Entre los principales puntos identificados por el informe, podemos destacar los siguientes:

- Se han señalado, entre otros factores relevantes a la extracción ilegal de madera: En términos generales, los bosques naturales, o son áreas protegidas o tienen dueño y/o están en posesión de comunidades indígenas que forman parte de las comarcas. Existe muy bajo nivel de financiamiento para la realización de los planes de manejo forestal y los estudios de impacto ambiental que exige ANAM para autorizar aprovechamientos forestales sostenibles.
- Débil capacidad institucionalidad en las Comarcas Indígenas. La falta de canalización de fondos para fortalecer la institucionalidad tradicional en el manejo de los recursos naturales en las comarcas contribuye a su débil control de territorio, así como tampoco cuentan con apoyo para elaborar planes de manejo forestal y estudios de impacto ambiental.
- Las guías forestales se tramitan y entregan cuando se pasa el puesto de control a la salida del Darién. Además estos puestos de control son responsables de cubicar oficialmente la madera y cobrar las cuotas de ANAM. De facto esto significa que los inspectores de este puesto de control son juez y parte.
- Tanto las comunidades indígenas como los habitantes de los poblados viven en condiciones de pobreza, no hay oportunidades de empleo e ingreso que no sea la actividad forestal. En consecuencia las comunidades resuelven sus problemas de la manera más expedita, cortando y vendiendo madera o bien permitiendo que corten madera en su territorio la red de intermediarios forestales que operan en la zona.
- La producción forestal sostenible implica costos de elaboración planes de manejo forestal y estudios de impacto ambiental que no se amortizan en un año de operación por parte de la empresa privada. En tales condiciones ninguna empresa arriesga financiar estos estudios a sabiendas que los acuerdos con las comunidades son inestables y de corto plazo. A esto debe sumarse los costos de los programas anuales operativos y las cuotas de ANAM, municipio y comarcas. Además de los costos que implican las demoras en la obtención de permisos forestales y/o autorización de planes de manejo forestal. Bajo estas condiciones el manejo forestal no parece ser una actividad rentable ni para las comunidades ni para los industriales, por esta razón todos prefieren permisos anuales que no tiene perspectiva de sostenibilidad.

En relación a la aplicación de multas forestales, el mencionado informe destaca que, entre 2005 y 2009 se aplicaron en el país 954 multas y sanciones. En el cuadro 1, se presenta el detalle de multas y sanciones para cada una de las regiones en las que ANAM divide el país.

²⁵⁶ Luis Alfonso Gutierrez, «Estrategia Institucional para la Prevención y Control de la Tala Ilegal en los Bosques del Darién en Panamá,» WWF, ITTO (Panamá, 2010), pág 2.

Cuadro 1. Estadística de multas y sanciones forestales 2005-2009.

REGIONAL	2005	2006	2007	2008	2009	TOTAL
PANAMÁ. OESTE	14	22	18	7	2	63
PANAMÁ. ESTE	6	11	25	11	13	66
PANAMÁ. METRO	1	19	9	4	9	42
DARIÉN	2	3	11	32	7	55
VERAGUAS	18	92	43	20	5	178
COLON	4	13	19	3	7	46
HERRERA	7	9	43	3	14	76
COCLÉ	0	30	9	7	2	48
BOCAS DEL TORO	4	16	5	14	1	40
NGOBE-BUGLE.	4	25	21	8	2	60
LOS SANTOS	5	27	38	5	15	90
CHIRIQUI	27	129	17	5	13	191
TOTAL	92	396	258	119	90	955

Fuente: Rafael Perea. DEMAFOR ANAM. (rafael.perea@aniam.gob.pa)

Y se cuenta con información por tipo de infracción en el año 2009, siendo el más frecuente por tala ilegal:

Cuadro 2. Tipificación de la Multas por Región en 2009.

Regional	Tala	Transporte. ilegal	Retención de madera	Roza y Quema	Anillamiento de Árboles	Uso de Motosierra	Total de Multas
Bocas del Toro	1						1
Panamá Oeste	2						2
Veraguas	3	1		1			5
Herrera	8	1	1	3	1		14
Carriquí	8	2		2	1		13
Panamá Este	9	1		2	1		13
Panamá Metro	7	1		1			9
Colón	5			2			7
Ngobe Bugle	2						2
Darién	4	1	2				7
Coclé	2						2
Los Santos	11	2		2			15
TOTAL	62	9	3	13	3		90

Fuente: Rafael Perea. DEMAFOR ANAM. (rafael.perea@aniam.gob.pa)

En Panamá, el aprovechamiento ilegal corresponde al 20 por ciento de la madera aprovechada en el país²⁵⁷. En el año 2000 se autorizó un aprovechamiento de madera de 26, 594m³, pero se produjeron 90,000 m³ de madera en rollo, lo que hace una diferencia del 70 por ciento²⁵⁸.

Por otra parte, actualmente no se otorgan permisos para la extracción de madera de los manglares, sin embargo, éste es ampliamente utilizado para producción de carbón, leña y varas para la construcción. La ausencia de permisos para aprovechamiento del mangle ha provocado fuertes confrontaciones entre algunas comunidades y el órgano regulador, la ARAP²⁵⁹.

A pesar de no contar con cifras exactas sobre la ilegalidad del sector forestal, los decomisos de madera ilegal son constantes, en algunos casos, vinculados a los servidores públicos o a una red dedicada a la explotación ilegal, como lo ha mencionado la prensa local²⁶⁰.

²⁵⁷ Consejo Internacional De Las Maderas Tropicales. 2004. Consecución del objetivo 2000 y la ordenación forestal sostenible en Panamá. Informe de la Misión de Diagnóstico. Japón. 87p.

²⁵⁸ estado de la Gobernanza de los Ecosistemas Forestales en Centroamerica. Comité Técnico de bosques – CCAD. Tercer borrador-documento técnico (borrador) de trabajo y discusión para la Reunión Técnica PERFOR/FLEG, 7 – 8 abril 2008 San Salvador, El Salvador.

²⁵⁹ estado de la Gobernanza de los Ecosistemas Forestales en Centroamerica. Comité Técnico de bosques – CCAD. Tercer borrador-documento técnico (borrador) de trabajo y discusión para la Reunión Técnica PERFOR/FLEG, 7 – 8 abril 2008 San Salvador, El Salvador. El documento cita como fuente: “Comunicación personal con personal de Departamento de Desarrollo y Manejo Forestal. ANAM.”

²⁶⁰ <http://mensual.prensa.com/mensual/contenido/2007/11/15/hoy/panorama/1175669.html>

Las denuncias y decomisos de tala ilegal tanto fuera como dentro de áreas protegidas y los delitos publicados se refieren principalmente a tala de árboles sin permiso, transporte ilegal, y falsificación de documentos. Estas incluyen también tala en áreas protegidas, invasión de tierras, tumba y quema de áreas forestales sin permiso, aprovechamientos de madera en las riberas de los ríos, aprovechamiento ilícito de árboles en bosques públicos, cobro de tarifas indebidas por parte de ciertos municipios, tala ilegal por operaciones industriales, aprovechamiento y tala de especies protegidas, con frecuencia de manglares, entre otros²⁶¹.

Finalmente, en relación a los principales representantes del sector privado forestal, puede mencionarse la existencia de varias organizaciones, la Asociación Nacional de Reforestadores de Panamá (ANARAP), creada en 1985; el Sindicato de Madereros; y la Asociación de Industriales de la Madera que agrupa a las empresas de transformación²⁶².

MARCO LEGAL Y NORMAS RELACIONADAS CON LA DEFORESTACIÓN.

Si hay inconsistencias e incentivos perversos a la deforestación en el marco legal, estos serán replicados y persistirán independientemente de la aplicación de REDD+. En ese contexto, lidiar con las causas de la deforestación a nivel nacional es esencial para poder evitar que inconsistencias, incentivos perversos a la deforestación y falta de armonización del marco legal dificulten la implementación de REDD+. El marco legal puede contribuir o incentivar las causas de la deforestación a través de diversas medidas tales como subvenciones, impuestos, reconocimiento de propiedad, establecimiento de condiciones para el cumplimiento de la normativa, sanciones y delitos. En este apartado sólo se abordarán algunos aspectos clave relativos a los posibles incentivos perversos, puesto que se llevará a cabo un estudio profundizado de las causas de la deforestación que profundizará este análisis.

Concepto de áreas incultas y de la función social del uso de la tierra.

La Constitución Nacional establece que el “estado no permitirá la existencia de *áreas incultas, improductivas u ociosas* y regulará las relaciones de trabajo en el agro, fomentando una máxima productividad y justa distribución de los beneficios de ésta²⁶³.” Asimismo, establece que “la propiedad privada implica obligaciones para su dueño por razón de la función social que debe llenar. Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos en la Ley, puede haber expropiación mediante juicio especial e indemnización²⁶⁴.”

En consonancia con las disposiciones constitucionales, la ley 37 de 1962²⁶⁵ establecía diversas disposiciones relacionadas con las “tierras ociosas” estableciendo desincentivos impositivos o incluso posibilidades de expropiación cuando la tierra no llena la “función social”²⁶⁶. En el nuevo Código Agrario²⁶⁷, se establecen conceptos de interés en relación a este tema:

Se define:

- *Aprovechamiento sostenible del suelo*: Uso del suelo de forma que sea sostenible, cumpla con las políticas de ordenamiento territorial vigentes sobre ese suelo y con las normas ambientales establecidas

²⁶¹ estado de la Gobernanza de los Ecosistemas Forestales en Centroamérica. Comité Técnico de bosques – CCAD. Tercer borrador-documento técnico (borrador) de trabajo y discusión para la Reunión Técnica PERFOR/FLEG, 7 – 8 abril 2008 San Salvador, El Salvador.

²⁶² PROARCA-UICN, «Centroamérica en el límite forestal. Desafíos para la implementación de las políticas forestales en el istmo.» (Costa Rica, 2005).

²⁶³ Constitución Nacional, Art. 123.

²⁶⁴ Constitución Nacional, Art. 48.

²⁶⁵ La Ley 37 del 21 de septiembre de 1962 establece en su Artículo. 30: “Mientras se realicen los estudios agrológicos necesarios, en cada región, para efectuar una clasificación científica de los suelos, se entiende que la propiedad privada cumple su función social cuando:

- a) Cultivada en pastos, se ocupe con ganado vacuno o caballar en una proporción no menor de un animal por cada dos [2] hectáreas de terreno;
- b) Se siembre y mantenga bajo cultivo, por lo menos, las dos terceras [2/3] partes de su extensión;
- c) Se siembre y mantenga bajo cultivo, por lo menos las dos terceras [2/3] partes de su extensión, con árboles para la extracción de madera apta para ser procesada industrialmente; y
- d) Se conviertan en áreas urbanas, conforme a las disposiciones legales vigentes.”

²⁶⁶ Cod. Agrario, art. 33 y 34 establecen que **gravarán preferentemente las tierras incultas u ociosas**.

²⁶⁷ Ley 55 de 2011, “que adopta el Código Agrario de la República de Panamá” (GO 26795, 30 de mayo de 2011)

por ley²⁶⁸.

- *Capacidad agrológica.* Adaptabilidad de un determinado tipo de tierra para un uso definido, sobre la base de la calificación de sus limitantes, para mantener en forma sostenida y por periodos prolongados la actividad económica que sobre ella se asienta²⁶⁹.
- *Uso sostenible.* Uso de un ecosistema para que este produzca un beneficio continuo para las generaciones actuales, siempre que se mantenga su potencial de satisfacer las necesidades y aspiraciones de las generaciones futuras²⁷⁰.

Asimismo, el Código Agrario introduce las funciones de la tierra, estableciendo que “La propiedad, la posesión y el uso de la tierra conllevan el *cumplimiento de la función social*²⁷¹, *económica*²⁷² y *ambiental*²⁷³ que les corresponde. Las instituciones y agencias del estado, los municipios y las personas naturales o jurídicas no están exentos de este cumplimiento²⁷⁴.” También prevé los procedimientos establecidos para realizar la expropiación en los casos en que la autoridad haya declarado “el incumplimiento de la función social o el interés social urgente,” con plazos de notificación breves y pudiendo el estado tomar “posesión del bien agrario susceptible de apropiación, sin que ello implique el pago previo de la indemnización²⁷⁵”.

Si bien el concepto de tierras ociosas no se encuentra incorporado textualmente en el código, existen otras disposiciones que contienen posibles incentivos a la deforestación. En ese sentido, el Código Agrario dispone que “la propiedad agraria es esencialmente posesiva y conlleva la realización de una *actividad productiva*. El propietario agrario podrá asegurar el cumplimiento de la *función social, económica y ambiental de sus tierras mediante la celebración de contratos de arrendamiento agrario, aparcería, pastaje y otros similares*²⁷⁶. Además, “el estado velará por el desarrollo de la actividad agraria, que realiza el *productor agrario no propietario frente al propietario no productor*, a fin de garantizar la producción agraria²⁷⁷.” Esta norma no parece ser favorable para el caso del propietario que posee un terreno y permite que la cobertura forestal se mantenga, a pesar de que no desarrolle una actividad productiva en sentido estricto. En la interpretación de esta previsión podría considerarse la definición de capacidad agrológica definida por la norma como “Adaptabilidad de un determinado tipo de tierra para un uso definido” y, para el caso de las tierras de aptitud preferentemente forestal debería entenderse que la función ambiental y social de la propiedad es adecuadamente cumplida si se protege la cobertura forestal.

Por su parte, la legislación forestal introduce incentivos de adjudicación de propiedad en tierras que hayan “*reforestado o dejado con bosques naturales primarios o secundarios*, al menos, la mitad de las parcelas estatales adjudicables que ocupan con derechos posesorios conforme a un *plan de manejo aprobado* por ANAM, se considerarán adjudicatarias mediante título de propiedad condicionado, con las limitaciones establecidas en el Artículo 12 de la ley 37 de 1962²⁷⁸”.

En materia impositiva también existen algunos posibles desincentivos para la protección forestal integrando el concepto de tierras ociosas anteriormente mencionado. Así, por ejemplo, el Código Fiscal establece un impuesto sobre tierras incultas a “*aquellas extensiones que excedan de 500 hectáreas y no contengan, en la proporción señalada en este Código, siembras, preparación o transformación del terreno con el fin de hacerlas pastos o hierbas naturales o artificiales que se utilicen para el mantenimiento de ganados, o no estén dedicadas a determinada actividad comercial o industrial contemplada en este Título*²⁷⁹.” Sin embargo, a continuación establece que para este propósito no se considerarán incultas las “*porciones que contengan bosques que se exploten adecuadamente*²⁸⁰.” En este contexto, debe mencionarse que el concepto de “explotación adecuada” brinda un margen de

²⁶⁸ Ley 55 de 2011, Art.2.1.

²⁶⁹ Ley 55 de 2011, Art.2.4.

²⁷⁰ Ley 55 de 2011, Art.2.10.

²⁷¹ Función social. Utilización del bien para el sustento, trabajo u hogar de una persona, familia o comunidad. (Art.2.8.)

²⁷² Función económica. Utilización del bien para la obtención de productos o servicios de cualquier naturaleza o como factor de capital, crédito, inversión o ahorro de una persona.(Art. 2.7.)

²⁷³ Función ambiental. Utilización del bien para la conservación y restauración de la flora y fauna del país o de sus recursos naturales. (Art. 2.6.)

²⁷⁴ Ley 55 de 2011, Art. 5.

²⁷⁵ Ley 55 de 2011, art. 251.

²⁷⁶ Ley 55 de 2011, Art.10.

²⁷⁷ Ley 55 de 2011, Art.8.

²⁷⁸ Ley 1 de 1994, Art. 62, que modifica el art. 68 de la Ley 37 de 1962, antiguo Código Agrario.

²⁷⁹ Código Fiscal, Ley 8 de 27 de enero de 1956, “por la cual se aprueba el Código Fiscal de la República” (GO N°12995, de 29 de junio de 1956). Código Fiscal, Art. 798.

²⁸⁰ Código Fiscal, Art. 799.

interpretación en el cual podrían llegar a considerarse las tierras que protejan bosques para un programa específico en el marco de REDD+.

Asimismo, la norma ambiental incentiva a quienes mantengan la cobertura forestal con la exención de impuestos en el terreno²⁸¹, a la vez que se establecieron disposiciones fiscales que también exceptúan de impuesto a “inmuebles que sean fincas dedicadas a la actividad agropecuaria que tengan el uso adecuado según las costumbres de producción de la región y/o programas de regionalización de la producción que tenga el MIDA²⁸².”

Sería importante lograr armonizar los objetivos de la legislación agraria y fiscal con la forestal para promover también la protección de los recursos forestales y el uso de los suelos conforme a la capacidad agrológica de los mismos, tanto para su consideración en relación a la función ambiental, como también respecto de los incentivos fiscales y de otra índole.

La posesión y adquisición de derechos posesorios

La normativa en relación a la posesión de la tierra es diversa y contiene conceptos que deben ser considerados. El efecto de esta diferenciación puede generar poderosos incentivos ya sea a favor de la deforestación o del mantenimiento de la cobertura forestal. El punto clave en este asunto es la consideración de cuáles son los elementos o actividades que se consideran demostrativas de la posesión de la tierra. En general, salvo la legislación sectorial ambiental, otras legislaciones relevantes en materia de posesión y adjudicación de la propiedad no consideran medidas que puedan promover la protección forestal.

Fundamentalmente, en relación a la posesión de la tierra se pueden identificar diversas normas, a continuación las principales se resumirán en un cuadro comparativo.

Código Agrario:

- La posesión agraria es la actividad de hecho que se ejerce por un periodo no inferior a un año sobre un bien de naturaleza productiva, que conlleva el ejercicio continuo o explotación económica, efectiva y racional, con la presencia de un ciclo biológico, vegetal o animal, ligado directa o indirectamente al disfrute y uso sostenible de los recursos naturales. (Art.150)
- La relación del poseedor agrario sobre el bien puede ser directa, inmediata y personal o indirecta mediante la organización de los bienes a efectos de realizar la obtención de frutos por medio del trabajo de terceros. (Art.151)
- La posesión agraria se adquiere del mismo modo que la ordinaria, debiendo además realizar el poseedor actos posesorios agrarios (Art. 154).
- Para intentar asegurar el destino a la producción agraria del bien, se dispone que "se consideran actos posesorios agrarios únicamente los que, sujetos a una secuencia determinada, *desembocan forzosamente en la explotación económica, efectiva y racional del bien*. No constituyen(..) por sí solos, los que realizados en el bien no conllevan como fin inmediato la producción, como el amojonamiento, corte de madera, cercado y limpieza del predio y otros de igual significación (Art. 155).
- Se pierde la posesión agraria por *abandono de la cosa o actividad agraria*, cesión a otro por título oneroso o gratuito, destrucción o pérdida, y posesión de otro predio agrario(...) (Art. 156).

Código Civil

- La posesión del suelo deberá *probarse por hechos positivos, de aquellos a que sólo da derecho el dominio, como el arrendamiento, el corte de madera, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras*, y otros e igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa posesión (Art. 606).

Normas forestales

²⁸¹ Ley 1 de 1994, Art. 43: establece que: “Toda superficie de tierra en **propiedad privada** cubierta con bosques naturales o artificiales quedará **exenta de todo impuesto nacional, previa evaluación** del INRENARE (hoy ANAM).”

²⁸² Código Fiscal, Art. 764, modificación introducida por Ley 6 de 2005.

- La deforestación de las tierras del Patrimonio Forestal del estado, no constituirá un elemento probatorio para adquirir derechos posesorios o títulos de propiedad. Para la *adjudicación de tierras o derechos posesorios, los interesados deberán presentar un plan de uso y manejo del terreno* de conformidad a su capacidad agrológica (Res JD 05-98, Art. 14)

Esta disposición es relevante, puesto que intenta promover la realización de un plan de uso y manejo de conformidad con su capacidad agrológica. No obstante, el nivel de aplicación de esta norma parece ser no muy frecuente y, por otra parte, tomando en cuenta las disposiciones anteriormente mencionadas, en particular aquellas del Código Agrario, los casos de deforestación que luego fueran utilizados para actividad agrícola estarían amparados por dicha norma.

Ley 80 de 31 de diciembre de 2009²⁸³:

- Reconoce la *posesión de una persona natural o jurídica por un periodo mayor de cinco años* sobre las tierras de la Nación, en el territorio insular y las zonas costeras(...). La *posesión se demuestra mediante el "uso habitacional, residencial, turístico, agropecuario, comercial o productivo de la tierra."* Igualmente, el solicitante de un título de propiedad podrá establecer la existencia de la posesión por el periodo que establece el párrafo anterior, mediante *actos demostrativos de dominio, documentos emitidos por autoridades nacionales, autoridades locales de policía, testigos de la comunidad o por sus colindantes*, así como de todos los medios de prueba permitidos en el Código Judicial. (...) (Art.3)
- Para el caso de enajenación de territorio insular se requiere, entre otros, que (...) “ *el uso de la tierra por los ocupantes se dedicara a fines específicos de desarrollo del país.* (Art. 9).” Los *fines específicos de desarrollo* del país se obtienen si la tierra se dedicara a cumplir metas acordes con los programas nacionales de desarrollo que establezca el órgano ejecutivo, garantizando el *mayor beneficio para la colectividad y el aprovechamiento óptimo del territorio*, en todo caso, dichas metas se cumplen cuando la tierra se dedique a *uno de los usos establecidos en el art. 3.* (Art. 13)

Normativa	Posesión-elementos
Código Agrario: Posesión Agraria	Debe ser sobre un “bien de naturaleza productiva”; “actividad de hecho (...) por periodo no inferior a un año ”; conlleva el “ ejercicio continuo o explotación económica, efectiva y racional ” (art. 150); “ iguales requisitos de posesión ordinaria ” (Art. 151); “ actos posesorios agrarios ” (art. 154)- que son “ los que desembocan forzosamente en la explotación económica, efectiva y racional del bien ” (art. 155)- Se pierde por “abandono de la cosa o actividad agraria, cesión a otro por título oneroso o gratuito, destrucción o pérdida, y posesión de otro predio agrario”(...) (Art. 156).
Código Civil	La posesión del suelo deberá probarse por hechos positivos , de aquellos a que sólo da derecho el dominio, como el arrendamiento, el corte de madera, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras , y otros e igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa posesión (Art. 606).
Legislación forestal sectorial	Deforestación de las tierras del Patrimonio Forestal del Estado, no es elemento probatorio para adquirir derechos posesorios o títulos de propiedad. Para adjudicación de tierras o derechos posesorios presentar un plan de uso y manejo acorde a su capacidad agrológica (Res JD 05-98Art. 14)
Ley de islas y costas (Ley 80 de 2009)	Reconoce la posesión de una persona natural o jurídica por un periodo mayor de cinco años sobre las tierras de la Nación, en el territorio insular y las zonas costeras(...). La posesión se demuestra mediante el “ uso habitacional, residencial, turístico, agropecuario, comercial o productivo de la tierra ” e igualmente, mediante “ actos demostrativos de dominio, documentos emitidos por autoridades nacionales, autoridades locales de policía, testigos de la comunidad o por sus colindantes ”, así como de todos los medios de prueba permitidos en el Código Judicial. (...) (Art.3) Territorio insular: se requiere, entre otros, 2. si el uso de la tierra por los ocupantes se dedicara a fines específicos de desarrollo del país. (Art. 9) Los fines específicos de desarrollo del país se obtienen si se cumplen “ metas acordes con los programas nacionales de desarrollo ” que establezca el órgano ejecutivo, garantizando el mayor beneficio para la colectividad y el aprovechamiento óptimo del territorio, en todo caso, dichas metas se cumplen cuando la tierra se dedique a uno de los usos mencionados. (art. 13)

²⁸³ Ley 80 de 31 de diciembre de 2009, que reconoce derechos posesorios y regula la titulación en las zonas costeras y el territorio insular con el fin de garantizar su aprovechamiento óptimo y dicta otras disposiciones (GO 26438, de 31 de diciembre de 2009)

Es posible observar de forma comparativa que los elementos que exigen para probar la posesión que se incorporan en las normas son diferentes. Si bien la normativa sectorial forestal y ambiental intenta fomentar el cambio en relación a la consideración de la deforestación como demostración de posesión, las otras legislaciones citadas parecen no ir en el mismo sentido. En el caso del nuevo Código Agrario se fomenta la demostración de actividad productiva, es decir, la mera deforestación parecería no considerarse dentro de este concepto como un acto demostrativo de posesión agraria. Sería relevante intentar transversalizar los conceptos que la normativa ambiental y forestal introducen en relación a la desvinculación de la deforestación y la demostración de posesión.

Con la finalidad de contrarrestar la deforestación con fines de adquisición de derechos posesorios y de propiedad, la normativa sectorial forestal y ambiental contiene algunas provisiones destacables. Para asegurar la intervención de la ANAM en los procesos de adjudicación o enajenación de tierras de bosques naturales del estado e incluso evitar su cambio de uso, se establece que ningún organismo podrá “arrendar, vender, adjudicar o enajenar tierras con bosques primarios pertenecientes al Patrimonio Forestal del estado, sin previo avalúo de la autoridad correspondiente y opinión favorable de ANAM, el cual determinará su uso, de acuerdo a su vocación forestal²⁸⁴.” Además, previo a la titulación de tierras o reconocimiento de derechos posesorios en tierras del patrimonio forestal del estado, será necesario aprobación de ANAM previa inspección y evaluación técnica²⁸⁵. La aprobación será por resolución. Por su parte, también se pretende evitar el cambio de uso de suelo en áreas de bosques naturales de producción, estableciendo que no podrán destinarse a la conversión para actividades no forestales²⁸⁶.

Sin embargo, la misma legislación sectorial contiene lo que muchos han visto como un poderoso incentivo a la deforestación: la posibilidad de excluir de la inalienabilidad del patrimonio forestal estatal las tierras que se encuentren desarrollando actividades dirigidas al “bienestar de la población”. La ley 1 de 1994 establece que el patrimonio forestal del estado incluye, entre otros elementos, los bosques naturales y las tierras de aptitud preferentemente forestal²⁸⁷. Asimismo, se establece que el patrimonio forestal es inalienable²⁸⁸, pero “podrán excluirse de esta declaración aquellas tierras estatales de aptitud preferentemente forestal sobre las cuales se estén *desarrollando actividades agropecuarias u otras dirigidas al bienestar de la población*, en cuyo caso corresponderá a la Dirección Nacional de Reforma Agraria del Ministerio de Desarrollo Agropecuario acordar con el ANAM los mecanismos correspondientes para el logro de estos fines²⁸⁹.”

No obstante, para el caso de fincas privadas, se prevé en la Ley General del Ambiente, que se consideren *excluidas de los fines de la Reforma Agraria las fincas privadas, calificadas como de aptitud preferentemente forestal, con plan de reforestación y de manejo aprobados en ejecución o por ejecutarse*²⁹⁰. La relevancia de la definición de las tierras de aptitud preferentemente forestal para esta finalidad es evidente.

La Actividad Minera y las concesiones.

Según lo establece la Constitución, pertenecen al estado “las riquezas del subsuelo, que podrán ser explotadas por empresas estatales o mixtas o ser objeto de concesiones o contratos para su explotación según lo establezca la Ley. Los derechos mineros otorgados y no ejercidos dentro del término y condiciones que fije la Ley, revertirán al estado²⁹¹.” Asimismo, se establece que “las concesiones para la explotación del suelo, del subsuelo, de los bosques y para la utilización de agua, de medios de comunicación o transporte y de otras empresas de servicio público, se inspirarán en el bienestar social y el interés público²⁹².” En principio, conforme a la Constitución, “las concesiones para la explotación del suelo, del subsuelo, de los bosques y para la utilización de agua, (...) se inspirarán en el bienestar social y el interés público²⁹³.” Las concesiones mineras que son otorgadas por el estado, como propietario de las “riquezas del subsuelo” podrían constituir un riesgo para la implementación de REDD+ que debería ser considerado cuidadosamente, ya que el descubrimiento de un yacimiento o mina en un área de protección bajo un esquema REDD+ podría obstaculizar el cumplimiento de los objetivos de preservación de

²⁸⁴ Ley 1 de 1994, Art. 31

²⁸⁵ Resolución JD 05-98, Art. 13.

²⁸⁶ Res. JD 05-98, Art. 12 .

²⁸⁷ Ley 1 de 1994, Art. 10.

²⁸⁸ Ley 1 de 1994, Art. 12.

²⁸⁹ Ley 1 de 1994, Art. 12.

²⁹⁰ Ley 1 de 1994, Art. 61.

²⁹¹ Constitución Nacional, Art. 257.5.

²⁹² Constitución Nacional, Art. 259.

²⁹³ Constitución Nacional, Art. 259

cobertura forestal. En este sentido, la participación y aval estatal en la implementación de cualquier tipo de esquema REDD+ sería relevante en cuanto garante de que dicha protección no sea amenazada por este tipo de riesgos.

Adicionalmente, las concesiones para la explotación de bosques no excluyen ni impiden las que pueda hacer el estado para otros fines distintos, como la minera. La ley establece que “en caso de que estas *concesiones causen notorio perjuicio a la forestal* podrá el Órgano Ejecutivo a petición de cualquiera de los interesados, resolver esta última, con la consiguiente indemnización a cargo del segundo concesionario²⁹⁴”.

²⁹⁴ Res JD 05-98, Art. 282

Introducción a las dinámicas de ocupación, usos y propiedad de la tierra.

La población y los bosques.

Para poder comprender mejor el marco legal nacional en relación a la propiedad, una breve revisión de cómo la tenencia y la propiedad de la tierra se ha configurado desde los comienzos de la República es básica. A principio de siglo, las tierras del istmo se dividían principalmente en dos grandes categorías: las *tierras baldías o tierras públicas* del estado y que inicialmente pertenecieron a la corona española por derecho de conquista, después pasaron a manos del estado colombiano y finalmente a la nueva República de Panamá; y las *tierras comunes o indultadas* situadas en las sabanas y bosques secos de la vertiente Pacífica occidental, donde moraba el 90% de la población rural y salía el grueso de la producción agropecuaria²⁹⁵. No obstante, cabe mencionar que, aunque excepcionalmente, existieron tierras tituladas que datan de antes de la formación de la República²⁹⁶.

Posteriormente, con el incremento en la valorización de las tierras, las leyes 19 de 1907 y 12 de 1911 reformaron el status de las tierras baldías, ampliando las posibilidades de compra de las mismas. Las tierras comunes también fueron sometidas a un proceso de privatización en etapas. Así, las tierras comunes expropiadas pasaron a denominarse “nacionales” subdividiéndose en: terrenos cultivados e incultos²⁹⁷. Las políticas intentaron promover el cultivo y la utilización de tierras como potreros, para producción de ganado. El crecimiento demográfico, entre otros factores, fueron determinantes a la hora de que los campesinos o “colonos” salieran a buscar nuevas tierras para desarrollar sus actividades.

Así, el mecanismo mediante el cual se ha ido produciendo la deforestación ha estado directamente relacionado con la ocupación de la tierra y el tipo de actividades que desarrollan las comunidades²⁹⁸. Como resultado de los mecanismos de colonización y producción que durante el siglo XX se fomentaron en el país, se han identificado actores que han tenido diversos roles y relaciones con los bosques del país: *los colonos* (originarios de la vertiente occidental del Pacífico, emigraron en búsqueda de nuevas tierras para cultivar), *los afrodescendientes* y *los indígenas*.

Antes de formarse Panamá, los bosques del Caribe y Darién estaban habitados por comunidades indígenas y afrodescendientes con sistemas de producción ecológicamente sustentables. Los patrones culturales de estos actores siempre han diferido marcadamente de los de los colonos, así como sus sistemas de tenencia y producción, ya que desarrollaron tecnologías de subsistencia que guardan un equilibrio relativo con los bosques y sus culturas son muy dependientes de las plantas y animales selváticos. Por su parte, los colonos o campesinos suelen realizar cultivos (principalmente de roza) y actividades ganaderas. Para los campesinos, “trabajar” la tierra implica “limpiar” el bosque en el monte. Así, por ejemplo en la zona de Colón, los afrodescendientes costeños tuvieron dificultades en enfrentar el avance de los colonos ganaderos, ya que no solían cercar sus terrenos con alambre o convertir el bosque a

²⁹⁵ Stanley Heckadon-Moreno, *De Selvas a Potreros. La colonización Santeña en Panamá: 1850-1980* (Panamá: Exedra Books, 2009).

²⁹⁶ “La República de Panamá reconoció la posibilidad de inscribir títulos de propiedad existentes de terceros, anteriores al año 1914 confiriendo, por lo tanto, validez a los títulos existentes con anterioridad a su separación de la República de Colombia, al permitir su inscripción sin que aparezca individualizada la cabida, siempre que los linderos se encuentren perfectamente individualizados” (...) “Éstas, las que hubiesen pertenecido a terceros antes de la separación de la República de Panamá de Colombia, no están incluidas dentro de la categoría de tierras baldías” (es decir que) “las tierras de propiedad de particulares antes de la separación de Panamá de Colombia que se hubiesen inscrito en el entonces nuevo Registro Público, no se entienden de propiedad estatal” (Panamá Timber Products Corporation y Miguel Palma recurren en casación en el proceso ordinario que la Nación le sigue a Panamá Timber Products Corporation. Corte Suprema de Justicia. Sala de lo Civil. 12 de Marzo d 1999.)

²⁹⁷ Stanley Heckadon-Moreno, *De Selvas a Potreros. La colonización Santeña en Panamá: 1850-1980* (Panamá: Exedra Books, 2009).

²⁹⁸ El proceso que dio origen a los procesos de colonización de tierras en la frontera agrícola fue descrito en los siguientes términos: “una persona adquiere tierras en la frontera por ser el primero en establecerse en tierras del estado, las tierras nacionales, o al comprarla al dueño anterior. Si las tierras son estatales y, por tanto libres, el primer colono adopta este procedimiento: primero, “coge el monte”, marcando con estacas los límites de la futura finca, luego “raya la tierra”, esto es corta con machete la vegetación haciendo una trocha o pica, lo que son los linderos del terreno. Luego cerca con alambre de púas.

potrero²⁹⁹. En la actualidad, la población afrodescendiente se concentra en cuatro Provincias: Panamá Capital, Colón Atlántico, Bocas del Toro- Atlántico y Darién Pacífico, fronteriza con Colombia³⁰⁰.

Al desplazarse a tierras nacionales o propiedades privadas en diversas oleadas, los campesinos se instalaban sin título; con frecuencia surgían diversos conflictos por el derecho posesorio³⁰¹. Más recientemente, a finales de los 70 y principios de los 80, el establecimiento de caminos, carreteras y la facilitación de acceso a áreas para colonización y el aumento del precio de las mismas, han contribuido a la generación del “negocio del rastrojo” que se ha basado en la especulación de la tierra, con base en el aumento de los precios de la tierra en parcelas de bosque desmontadas parcialmente; allí entraban rápidamente en la nueva región con el objetivo de tomar y vender la tierra a corto plazo por el mejor precio. Luego, con el dinero en mano, trasladarse a otra frontera³⁰². Estos mecanismos han fomentado un proceso de especulación y movimiento de tierras que, en definitiva, han derivado en diversos conflictos latentes en diferentes áreas del país en lo que un experto ha denominado la “vorágine de la tierra.”

En la actualidad, la población de Panamá es de 3,405,813 habitantes, pero más de un tercio se encuentra concentrada en la ciudad de Panamá y alrededores³⁰³. La población indígena se estima en un 10.1% de la población³⁰⁴ y la población afrodescendiente en un 14%³⁰⁵.

Los bosques.

La superficie del país comprende unos 75,416.6 Km²³⁰⁶ y, aproximadamente, se estima que alrededor del 45% del territorio se encuentra cubierto de bosques³⁰⁷. La cobertura forestal se encuentra concentrada en tierras de Comarcas indígenas, que cubren un 20% del territorio nacional y en tierras del SINAP, que cubren un 38.7% del territorio nacional³⁰⁸ de las que se estima que unas 1,081,100.4 hectáreas están cubiertas de bosques^{309 310}. “El rápido incremento de la presión extractiva sobre los bosques ubicados en las comarcas indígenas y las áreas protegidas genera, además, tensiones sociales que hacen impostergable desarrollar alternativas participativas para estas comunidades rurales.”³¹¹

Los bosques naturales maduros se estima³¹² se encuentran localizados principalmente en las provincias de: Darién (7,775 Km²), Panamá (4,115 Km²), Comarca Emberá (3,953.4 Km²), Bocas del Toro (3,158.23 Km²), Comarca Ngöbe-Buglé (2,745.9 Km²), Veraguas (2,460.6 Km²), Colón (2,269.3 Km²) y la Comarca Kuna Yala (2,095.5 Km²)³¹³. El siguiente cuadro representa el porcentaje de superficie boscosa en comarcas indígenas:

²⁹⁹ Stanley Heckadon-Moreno, *De Selvas a Potreros. La colonización Santeña en Panamá: 1850-1980* (Panamá: Exedra Books, 2009), pag. 159.

³⁰⁰ PRONAT, *EVALUACIÓN SOCIAL FINANCIAMIENTO ADICIONAL PRONAT AF* (Panamá: Banco Mundial-Ministerio de Economía y Finanzas, 2008), pág. 10.

³⁰¹ Stanley Heckadon-Moreno, *De Selvas a Potreros. La colonización Santeña en Panamá: 1850-1980* (Panamá: Exedra Books, 2009), pág. 167.

³⁰² Stanley Heckadon-Moreno, *De Selvas a Potreros. La colonización Santeña en Panamá: 1850-1980* (Panamá: Exedra Books, 2009), pág. 172.

³⁰³ (Censo Nacional 2010- Resultados Finales Básicos. Disponible en: <http://www.censos2010.gob.pa/Resultados/cuadros.aspx> n.d.)

³⁰⁴ Censo de 2000.

³⁰⁵ PRONAT, *EVALUACIÓN SOCIAL FINANCIAMIENTO ADICIONAL PRONAT AF* (Panamá: Banco Mundial-Ministerio de Economía y Finanzas, 2008), pág. 10.

³⁰⁶ Datos Generales e Históricos de la República De Panama, Contraloría General de la República de Panama, disponible en: <http://www.contraloria.gob.pa/dec/Publicaciones/17-03/generales.pdf>.

³⁰⁷ ANAM-OIMT, «Informe final de resultados de la cobertura boscosa y uso del suelo de la república de panamá: 1992-2000. Proyecto “Fortalecimiento Institucional del Sistema de Información Geográfica de la ANAM para la Evaluación y Monitoreo de los Recursos Forestales de Panamá con Miras a su Manejo Sostenible”,» (Panamá, 2003).

³⁰⁸ (Dirección de Áreas Protegidas y Vida Silvestre, Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM) n.d.)

³⁰⁹ ANAM, «Programa de Desarrollo Forestal para la Restauración de las Cuencas Hidrográficas y Áreas Protegidas,» (2007).

³¹⁰ A fin de poder visualizar esto, se recomienda ver los mapas relacionados en el Anexo.

³¹¹ Autoridad Nacional del Ambiente, “Plan Nacional de Desarrollo Forestal: Modelo Forestal Sostenible ,” (Panamá, 2008).

³¹² La información secundaria en relación a la cobertura boscosa es fundamentalmente indicativa para ubicar el análisis legal en los aspectos de mayor relevancia.

³¹³ PRONAT, *EVALUACIÓN SOCIAL FINANCIAMIENTO ADICIONAL PRONAT AF* (Panamá: Banco Mundial-Ministerio de Economía y Finanzas, 2008), pág. 9.

**Porcentaje de superficie boscosa en las comarcas indígenas, según superficie total
1992 - 2000**

Comarcas	Superficie Boscosa (Km ²)				
	Superficie Total (Km ²)*	1992	%	2000	%
Kuna Yala*	3,200	2,155.64	67.36	2,095.5	65.48
Emberá Wounaan	4,342.70	4,018.92	92.54	3,976.14	91.56
Kuna Madungandi	2,060.22	1,824.94	88.58	1,784.80	86.63
Ngöbe-Buglé	6,818.20	3,757.75	55.09	2,941.39	43.15
Kuna Wargandi	971.83	959.49	98.73	877.20	90.27
TOTAL	17,393	12,716.74	80.46	11,675.03	75.41

Fuente: ANAM(2008):

Fuente: (PRONAT 2008)

De acuerdo con lo que establece la legislación vigente³¹⁴, los bosques naturales son propiedad del estado y, según se mencionó anteriormente, se clasifican como bosques de protección, especiales y de producción. A modo de referencia, las estimaciones³¹⁵ indican que se cuenta con:

- 350,000 hectáreas de bosques de producción estatales que se encuentran fuera de las áreas protegidas, incluyendo 150,000 hectáreas que se encuentran en las comarcas indígenas.
- 19,000 km² de bosques de protección, principalmente en la parte alta de la cordillera del país (Central, San Blas, Serranías de Darién, Pirre y de El Sapo) que tienen estrictas restricciones para su aprovechamiento. Las Reservas Forestales -áreas de uso múltiple en las que se permite el aprovechamiento programado de los recursos forestales- cubren unas 346,400 has. A ellas cabe agregar, además, las reservas privadas.
- 174,435 has de manglares; de las cuales, 70,177.05 forman parte del SINAP.

El marco legal y la propiedad de la tierra.

En cuanto al régimen de la propiedad de la tierra, cabe mencionar que la propiedad privada es reconocida por la Constitución³¹⁶.

Según lo ha reconocido la Corte suprema de Justicia, en Panamá “existen tres clases de propiedad, a saber: 1. *La propiedad privada*, la cual está garantizada en la Constitución³¹⁷; 2. *La propiedad del estado*, en sentido amplio³¹⁸, 3. *La propiedad colectiva*.” “La propiedad colectiva (...) se prevé para dos casos, a saber: 1. Para las *comunidades campesinas* en relación con tierras o predios agrarios”(…) “y para las *comunidades indígenas* a fin de que estas logren su bienestar económico y social” (...) “Cuando la Constitución consagra, de manera excepcional, la institución de la propiedad colectiva para las comunidades indígenas y campesinas lo hace en interés de una colectividad, de un grupo social, cuyo bienestar, en cuanto grupo, se quiere preservar³¹⁹.”

La Constitución panameña dispone que “la propiedad privada implica obligaciones para su dueño por razón de la *función social* que debe llenar³²⁰.” Además, se establece que el estado puede expropiar la propiedad por motivos de “*utilidad pública o de interés social*” definidos en la ley, mediante juicio especial e indemnización³²¹. Asimismo, la Constitución dispone que “*no habrá bienes que no sean de libre enajenación ni obligaciones irredimibles*”, salvo excepciones como el artículo 127, relativo a la propiedad colectiva, que analizaremos luego. “Sin embargo, valdrán hasta un término *máximo de veinte años las limitaciones temporales al derecho de enajenar y las condiciones o modalidades* que suspendan

³¹⁴ Ley 10 de 1994, Art. 10, establece que los bosques naturales pertenecen al Patrimonio Forestal del estado.

³¹⁵ ANAM, *Plan Nacional de Desarrollo Forestal: Modelo Forestal Sostenible* (Panamá: Novo Art S.A., 2008).

³¹⁶ Constitución Nacional, Art. 47.

³¹⁷ Constitución Nacional, Art. 47.

³¹⁸ A la cual se refieren los artículos 257, 258 y siguientes de la Constitución.

³¹⁹ Corte Suprema de Justicia. Fallo No 7 de 24 de septiembre de 1993. Publicada en la Gaceta Oficial No 22,517 del 18 de abril de 1994.

³²⁰ Constitución Nacional, Art. 48.

³²¹ Constitución Nacional, Art. 48. Del mismo modo, el Art. 51 de la Constitución establece que en caso de guerra, de grave perturbación del orden público o de interés social urgente, que exijan medidas rápidas, el Poder Ejecutivo podrá decretar la expropiación u ocupación de la propiedad privada.

o retarden la redención de las obligaciones³²².” Esta disposición deberá ser considerada a la hora de establecer un marco para la implementación de REDD+, puesto que conforme a ello, el límite dispuesto de 20 años podría ser una limitante en cuanto al establecimiento de limitaciones de uso de los bosques que REDD+ podría involucrar.

A nivel de la propiedad formal, aún Panamá cuenta con diversos desafíos y altos niveles de tenencia informal. Existen esfuerzos y programas para promover la titulación de la tierra. Por otra parte, también existen áreas donde habitan comunidades que no son propietarias de las tierras las que pertenecen a particulares o al estado. Así, por ejemplo, se encuentran comunidades indígenas y campesinas que habitan en áreas protegidas declaradas por el estado, comunidades que habitan áreas de reservas privadas y otras situaciones de facto que pueden presentar una serie de desafíos a la hora de implementar REDD+, tales como las “invasiones” por parte de “colonos” en tierras de comarcas indígenas y su deforestación ilegal.

Marco regulatorio de la propiedad: disposiciones generales, posesión y adquisición

La Constitución establece que el estado es propietario de las tierras baldías³²³, las cuales han sido definidas por la Ley 37 de 1962* como “las que componen el territorio de la República, con excepción de las que pertenezcan en propiedad privada a personas naturales o jurídicas. Se consideran también como baldías las tierras llamadas indultadas³²⁴. Todas aquellas tierras adquiridas por el estado, a cualquier título, son consideradas tierras patrimoniales³²⁵.”

Además, entre las tierras de propiedad estatal debe remarcarse que, de acuerdo a la Ley 1 de 1994, las tierras de aptitud preferentemente forestal³²⁶ pertenecen al patrimonio forestal del estado³²⁷, y dicho patrimonio es inalienable; no es enajenable, salvo aquellas tierras estatales de aptitud preferentemente forestal que puedan “excluirse de esta declaración” porque se estén “desarrollando actividades agropecuarias u otras dirigidas al bienestar de la población” sobre ellas, en cuyo caso “corresponderá a la Dirección Nacional de Reforma Agraria del Ministerio de Desarrollo Agropecuario acordar con el ANAM los mecanismos correspondientes para el logro de estos fines³²⁸.” Por lo tanto, si bien en principio las tierras de aptitud preferentemente forestal serían inalienables, dejarían de serlo en casos de actividades destinadas al “bien de la población.”

La posesión y prescripción adquisitiva de las tierras.

Heckadon-Moreno describe el proceso de instalación de un “colono” en una tierra nacional: “Así, cuando un colono se instala en una tierra nacional, para obtener una protección legal para su tierra de otros colonos obtiene un “permiso” en las oficinas de la Reforma Agraria, que son los derechos de posesión, es decir, una constancia del hecho que la tierra está bajo su posesión. La fuerza de estos derechos posesorios se demuestra porque en muchas ocasiones, una hectárea de tierra bajo derechos posesorios no necesariamente se vende más barato que una con título de propiedad expedida por el estado³²⁹. Estos procesos, han conducido a la práctica común de que cuando un poblador quiere comprar un inmueble o parcela, y esta carece de título, lo que hace es confeccionar un contrato de “transferencia de derechos posesorios”. “Aunque para comprador y vendedor lo que se está transfiriendo es la propiedad, lo que legalmente se transfiere es el hecho de la posesión y la expectativa de que si ese hecho se mantiene en el

³²² Constitución Nacional, el Art. 292 establece que: “No habrá bienes que no sean de libre enajenación ni obligaciones irredimibles, salvo lo dispuesto en los artículos 62 y 127. Sin embargo valdrán hasta un término máximo de veinte años las limitaciones temporales al derecho de enajenar y las condiciones o modalidades que suspendan o retarden la redención de las obligaciones.”

³²³ Constitución Nacional, Art. 258.

* NOTA: Recientemente, se aprobó la Ley N° 55 de 23 de mayo de 2011, que adopta el Código Agrario de la República de Panamá (GO N° 26795, publicada el 30 de mayo de 2011). Esta norma, en su artículo 260, modifica el título del antiguo Código Agrario, cuyo nombre será de “Ley 37 de 1962, que regula la reforma agraria y dicta otras disposiciones” y establece que a la entrada en vigencia del “nuevo” Código Agrario, seis meses después de su promulgación (Art. 261) los textos legales jurídicos anteriores que refieran al Código Agrario se entenderá que lo hacen a la mencionada Ley 37 de 1992 (“antiguo” Código Agrario). Para este trabajo, se adoptará la nueva disposición, refiriéndose al “antiguo” código agrario como “ley 37 de 1962” y a la ley 55 de 2011 como “Código Agrario”.

³²⁴ Ley 37 de 1962, Art. 24

³²⁵ Ley 37 de 1962, Art. 25.

³²⁶ Las tierras de aptitud preferentemente forestal son aquellas tierras estatales que son inadecuadas para uso agrícola, independientemente de la existencia de bosques o no en las mismas.

³²⁷ Ley 1 de 1994, Art. 10.

³²⁸ Ley 1 de 1994, Art. 12.

³²⁹ Stanley Heckadon-Moreno, *De Selvas a Potreros. La colonización Santeña en Panamá: 1850-1980* (Panamá: Exedra Books, 2009), pág 170.

tiempo, el comprador pueda eventualmente ser declarado propietario.” “Las autoridades estatales – reconociendo las dificultades para acceder a los mecanismos de titulación y registro de propiedad – participan en la elaboración de estos contratos contribuyendo a darles validez”³³⁰.

Así, en el proceso de ocupación y “colonización” de tierras, las familias y comunidades se fueron ubicando en tierras que, en su mayor parte, eran baldías y, por lo tanto, pertenecían al estado³³¹ o incluso en tierras que ya tenían dueño. Al instalarse en las tierras procuran obtener el reconocimiento de la posesión de la tierra.

Por un lado, se puede hablar de la *posesión* ordinaria de la tierra con base en las disposiciones del Código Civil que debería aplicar especialmente en el caso de zonas urbanas o incluso tierras que no estuvieran consagradas a la utilización agraria³³². La posesión se adquiere por la “ocupación material de la cosa”³³³ y la posesión del suelo deberá probarse por “hechos positivos”, los que incluyen arrendamientos, cortes de madera y plantaciones, entre otros³³⁴.

Por otra parte, se encuentra la *posesión agraria*, que tiene una relación directa con la actividad productiva agraria que se desarrolla, entendida como aquella actividad “que se realiza en desarrollo del ciclo biológico, vegetal o animal, ligado directa o indirectamente con el aprovechamiento de los recursos naturales y que se resuelve en la producción, transformación, industrialización y comercialización de productos agrarios”³³⁵. La posesión agraria de bienes inmuebles puede ser reconocida a favor de una o más personas o grupos de familias³³⁶.

Entre los *efectos que la posesión*³³⁷ prevé respecto de las personas a las que la autoridad de gobierno correspondiente les haya reconocido la posesión de un bien se encuentran: la posibilidad de retener o recuperar la posesión y así conservarla mientras no sea vencido en juicio por quien tenga mejor derecho sobre el bien; traspasar a terceros la posesión, incluso a título hereditario; y adquirir por prescripción adquisitiva o usucapión la propiedad o dominio sobre el bien sujeto al poder o señorío de hecho del poseedor. La posesión es, por lo tanto, diferente del derecho de propiedad³³⁸.

En Panamá la práctica de transmisión de derechos posesorios se ha vuelto común. Así, a través de un certificado de posesión por parte de la autoridad gubernamental competente, como era Reforma Agraria, la persona obtiene el reconocimiento de su posesión y puede transferir esos derechos a un tercero.

Para poder *adquirir el derecho de propiedad* con base en lo anteriormente mencionado se debe llevar adelante un proceso judicial denominado “prescripción adquisitiva de dominio.” Es un procedimiento declarativo y sumario y suele demorar más de un año. Para adquirir la propiedad del bien por prescripción adquisitiva tanto para el dominio como para los demás derechos reales se necesita, en principio, “poseer las cosas con buena fe y justo título por el tiempo determinado en la ley”³³⁹, requiriéndose también que la posesión sea pública, pacífica y no interrumpida³⁴⁰.

El Código Civil dispone que “Se prescribe también el dominio y demás derechos reales sobre los bienes inmuebles por su posesión no interrumpida durante quince años, sin necesidad de título ni de buena fe (...)”³⁴¹. La prescripción ordinaria exige posesión no interrumpida durante 15 años³⁴². En el caso de la

³³⁰ Instituto Libertad y Democracia, «Evaluación preliminar de la economía extralegal en 12 países de Latinoamérica y el Caribe» Reporte de Investigación en Panamá (Panamá, 2006), 46.

³³¹ Constitución Nacional, Art. 258.

³³² Mónica Eugenia Ríos Urriola, La gran confusión en el tema agrario, artículo de opinión publicado en Cultivandopanamá, Panamá, martes 29 de julio de 2008

³³³ Código Civil, Artículo 423. La posesión se adquiere por la ocupación material de la cosa o derecho poseído, por el hecho de quedar éstos sujetos a la acción de nuestra voluntad, o por los actos propios y formalidades legales establecidos para adquirir tal derecho” (Código Civil de la República de Panamá, Ley n° 2 de 22 de agosto de 1916, GO N°2404 de 22 de agosto de 1916)

³³⁴ Como anteriormente se mencionó, conforme al Código Civil, la posesión del suelo deberá probarse por hechos positivos, de aquellos a que sólo da derecho el dominio, como el arrendamiento, el corte de madera, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros e igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa posesión (Art. 606).

³³⁵ Código Agrario, Art. 11.

³³⁶ Código Agrario de 2011, Art. 153.

³³⁷ Código Civil, Art. 432 y ss.

³³⁸ Esta tesis es controvertida en el caso de ciertos sectores privados que sostienen que la posesión debería recibir igual tratamiento que la propiedad.

³³⁹ Código Civil, Art. 1678.

³⁴⁰ Código Civil, Art. 1679.

³⁴¹ Código Civil, Artículo 1696.

posesión agraria, se requiere el “transcurso de un plazo mínimo de 10 años, con buena fe y justo título para adquirir por prescripción ordinaria el dominio y demás derechos reales sobre el bien o los bienes inmuebles de que se trate y por 15 años sin necesidad de título ni de buena fe³⁴³.” Asimismo, el nuevo Código Agrario incorpora la prescripción Adquisitiva Colectiva Agraria, al establecer que “cuando la posesión agraria sea ejercida por dos o más personas o un grupo de familias ubicadas dentro de un mismo predio, estos podrán iniciar un proceso de prescripción adquisitiva colectiva agraria³⁴⁴.” En el marco del proceso de titulación y regularización en zonas de costas y territorios insulares impulsado por el gobierno³⁴⁵ se reconoce la posesión de una persona natural o jurídica por un periodo mayor de cinco años sobre las tierras de la Nación, en el territorio insular y las zonas costeras³⁴⁶ incorporando criterios para considerar la posesión, entre los que se incluyen uso habitacional, comercial y turístico³⁴⁷.

Por otra parte, la propiedad agraria reviste condiciones especiales y tiene un vínculo estrecho con la posesión ligada a la realización de una actividad productiva. El Código Agrario dispone que “La propiedad agraria es *esencialmente posesiva* y conlleva la realización de una actividad productiva. El propietario agrario podrá asegurar el cumplimiento de la *función social, económica y ambiental* de sus tierras mediante la celebración de contratos de arrendamiento agrario, aparcería, pastaje y otros similares³⁴⁸.”

El proceso de adquisición de la propiedad por prescripción adquisitiva se aplica para las tierras de propiedad privada, pero no para las tierras del estado porque “las tierras de propiedad de la Nación, de los Municipios y de las entidades autónomas y semi-autónomas son imprescriptibles³⁴⁹,” es decir, el derecho de propiedad sobre tierras estatales, baldías o patrimoniales no puede adquirirse por el mero hecho de su ocupación y posesión. Así, a pesar de contar con el reconocimiento de la posesión por certificado de autoridad competente, los ocupantes no pueden adquirir la propiedad por usucapión o prescripción adquisitiva en tierras del estado.

Existen, también, áreas que son concesionadas por el estado a un individuo o a una organización para un propósito específico, tal como un desarrollo de bienes raíces, hotel, marina, u otros propósitos. Las concesiones en Panamá generalmente son otorgadas por un periodo máximo de 20 años.

Debe tenerse en cuenta, por lo tanto, que al valorar las áreas en las que posiblemente se aplicaría REDD+ se contaría con un panorama jurídico diverso en términos de la propiedad y tenencia de la tierra, y se tendrán que contemplar la interacción y la posible participación de los poseedores de tierras en el proceso. De hecho, existen experiencias tales como el esquema de pagos por servicios ambientales en Costa Rica donde se requiere necesariamente la presentación de título de propiedad para participar del esquema, lo que podría implicar una gran limitante en el caso de Panamá, dadas las dinámicas propias de transmisión de derechos posesorios.

La adjudicación de las tierras estatales.

Aunque no usucapibles, las tierras baldías son enajenables, por lo que los particulares pueden adquirirlas celebrando *contratos de adjudicación* con el estado en los términos de la ley. “Las tierras estatales podrán ser adjudicadas en propiedad o en arrendamiento. Las adjudicaciones en propiedad se harán a título gratuito u oneroso³⁵⁰”. Además, el Código estableció que “todas las tierras estatales, salvo las exceptuadas taxativamente” (incorporadas en el art. 27³⁵¹) se encuentran “sujetas a los fines de la Reforma Agraria”³⁵².

³⁴² Código Civil, Artículo 1696: “Se prescribe también el dominio y demás derechos reales sobre los bienes inmuebles por su posesión no interrumpida durante quince años, sin necesidad de título ni de buena fe, y sin distinción entre presentes y ausentes, salvo la excepción determinada en el artículo 521”.

³⁴³ Código Agrario, Art. 157.

³⁴⁴ Código Agrario, Art. 159.

³⁴⁵ Ley 80 de 2009.

³⁴⁶ Ley 80 de 2009, Art. 3.

³⁴⁷ Para mayor detalle en relación a este tema ver la sección 1 de este informe.

³⁴⁸ Código Agrario, Art.10.

³⁴⁹ Código Civil, Art. 1670, adoptado en 1969.

³⁵⁰ Ley 37 de 1962, Art.62

³⁵¹ El Art. 27 establece que: “Se **exceptúan** de lo dispuesto por el artículo anterior las siguientes

tierras: 1. Las tierras comprendidas en las **áreas urbanas** conforme a las disposiciones vigentes; 2. Las extensiones de tierras que a juicio de los organismos oficiales competentes se requirieron para el **desarrollo de la industria nacional o de los centros poblados existentes** o que se proyectara crear; 3. Las zonas de **reserva forestal**, conforme a lo dispuesto por el capítulo 3 del Título XV de este Código; 4. Las zonas que fueren declaradas de **valor histórico o turístico**; 5. Las **reservas para tribus indígenas** que señala el parágrafo siguiente de este artículo; 6. Las **costas marítimas** que el Órgano Ejecutivo declare que pueden ser

De la lectura de estos artículos se desprende que:

- ☞ Las *tierras baldías* son las tierras no sujetas a propiedad privada;
- ☞ Las *tierras patrimoniales del estado*, son las tierras baldías adquiridas por éste, a cualquier título;
- ☞ Las tierras sujetas a los fines de la Reforma Agraria (fines estos que facultan a esta Institución para adjudicarlas) son las tierras baldías adquiridas por el estado a cualquier título, con excepción de:
 - ☞ las establecidas por el artículo 27 (que incluye, entre otros, zonas de reserva forestal, zonas de “reserva para tribus indígenas” y zonas de valor histórico o turístico)
 - ☞ las tierras de propiedad privada, cuyos propietarios tienen derecho a su uso, goce y “disposición plena”, *condicionadas a la función social de la tierra*³⁵³.

En este marco es relevante la verificación de que las tierras de las que se trata sean adjudicables, así es que, salvo excepciones específicas, no deben ser áreas protegidas, ni estar dentro de comarcas indígenas.

En 1962³⁵⁴, se creó la *Comisión de Reforma Agraria* como entidad semi-autónoma, encargada de ejecutar una reforma agraria integral, a cargo de promover la distribución equitativa de la propiedad y tenencia de la tierra, suministro de crédito agrícola, asistencia técnica, explotación racional, seguridad de los mercados, entre otros. Posteriormente, en 1973³⁵⁵, se incorpora la entidad al Ministerio de Desarrollo Agropecuario como Dirección de Reforma Agraria. La Dirección de Reforma Agraria se constituyó, así, en el principal generador de títulos de propiedad en todas las áreas rurales del país que no hayan sido declaradas objeto de regularización por el “Programa Nacional de Titulación de Tierras” (PRONAT).

En materia de titulación el principal programa activo durante los últimos años es el *PRONAT*³⁵⁶. El proceso de regularización de la tierra que aplica el PRONAT es sistemático, masivo y temporal. Se aplica en las áreas declaradas “Zonas de Regularización” y es obligatorio. Hasta el momento, fundamentalmente, las áreas de “barrido” han sido rurales. En el mapa adjunto en el anexo se pueden observar las zonas “barridas” por el programa³⁵⁷, la prensa refiere a cifras que hablan de la existencia de “cerca de un millón de propiedades en todo Panamá, de las cuales 540 mil están inscritas en el Registro Público y más de 400 mil son derechos posesorios³⁵⁸.” A pesar de los ingentes esfuerzos realizados, se estima que un poco más del 30% del país ha sido titulado^{359 360} y que el 44% de los predios existentes en la República de Panamá no tienen títulos de Propiedad³⁶¹. Las estimaciones indican que Panamá tiene 7.5 millones de hectáreas, de las cuales 2.6 son sujetas a titulación. En las áreas sujetas a titulación se estima que existen 968,000 predios, de los cuales 504,000 están titulados en el Registro Público³⁶². Se estima que en los tribunales hay más de 10 mil pleitos en relación a la propiedad de la tierra³⁶³. Entre las principales dificultades de titulación se citan la diversidad de títulos y posesiones que se contraponen

utilizadas para dar protección y facilidades a la navegación, o que puedan dedicarse a la construcción de ciudades, de puertos o de muelles; 7. Los **terrenos inundados por las altas mareas**, sean o no manglares, así como los comprendidos en una faja de **cien [100] metros de anchura hacia adentro de la costa**, en tierra firme; 8. 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 las disposiciones de este Código; 9. Las **cabeceras y riberas de los ríos navegables**, por embarcaciones mayores de diez [10] toneladas brutas hasta una línea trazada a diez [10] metros de la línea de las aguas y paralela a ésta; 10. Las cabeceras y riberas de los ríos o riachuelos navegables siquiera a trechos por embarcaciones menores de diez [10] toneladas brutas hasta una línea trazada a cinco [5] metros de las aguas y paralela a ésta. (...)”

³⁵² Ley 37 de 1962, Art. 26.

³⁵³ En este sentido, el art. 29 del Ley 37 de 1962 establece que: Todas las personas naturales o jurídicas que tuvieren tierras en propiedad tienen el derecho a su uso, goce, y disposición plena, con las limitaciones que impone la función social de la tierra y en tal condición deben recibir del estado la protección necesaria y deben cumplir con lo establecido por las disposiciones constitucionales y legales vigentes.”

³⁵⁴ Ley 37 de 1962, “Por la cual se aprueba el Código Agrario de la República.” GO N°14923, de 22 de julio de 1963.

³⁵⁵ Por Ley 12 de 1973.

³⁵⁶ Su estructura se reconfiguró en el Decreto Ejecutivo 124 de 2001, (GO 24390, de 18 de septiembre de 2001), modificado por el Decreto Ejecutivo 50 de 2006, (GO 25538, de 05 de mayo de 2006).

³⁵⁷ Ver mapa de referencia en el Anexo.

³⁵⁸ La Odisea de titular la Tierra, en: Martes Financiero, Edición N°683, de 14 de junio de 2011, disponible en: http://www.martesfinanciero.com/history/2011/06/14/informe_central.asp

³⁵⁹ Información brindada por funcionarios del PRONAT.

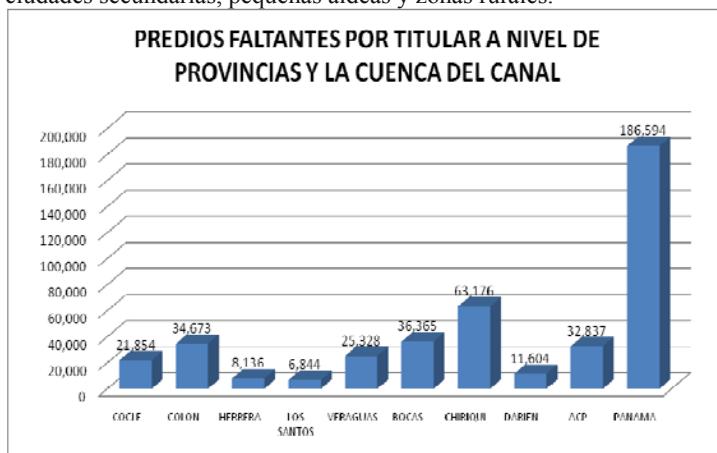
³⁶⁰ Los títulos se entregan con reserva de propiedad y se escrituran e inscriben a favor del beneficiario, cuando éste termina de amortizar el pago del precio. Anteriormente, los títulos se daban con primera hipoteca a favor del estado.

³⁶¹ Información brindada por personal de PRONAT.

³⁶² Información brindada por personal de PRONAT.

³⁶³ La Odisea de titular la Tierra, en: Martes Financiero, Edición N°683, de 14 de junio de 2011, disponible en: http://www.martesfinanciero.com/history/2011/06/14/informe_central.asp

sobre los mismos predios³⁶⁴. Aún existen altos niveles de tenencia informal, especialmente en las ciudades secundarias, pequeñas aldeas y zonas rurales.



Total faltante: 427,411 predios³⁶⁵.

Además, se ha realizado el barrido y la “demarcación” en la Comarca Ngöbe-Buglé- aunque hay algunos asuntos pendientes de demarcación en ciertas áreas más conflictivas- y se planea realizar un proceso similar en la Comarca Emberá-Wounáan, próximamente³⁶⁶. En materia de áreas protegidas, se ha realizado el barrido y titulación en algunas. Las principales críticas que se han esgrimido en relación al proceso es la demora de la obtención del título, especialmente si surge un litigio, pudiendo llegar hasta la instancia de la Corte Suprema de Justicia. El proceso pasará a integrarse en la recientemente creada Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI).

Se ha mencionado la necesidad de apoyar procesos de regularizar la situación de los títulos de propiedad que se transfieren al margen del registro, que no se encuentra contemplado por el programa. También quedan áreas pendientes de barrido, incluyendo sectores de Panamá este y Darién. En relación a estas áreas, cabe mencionar que por Decreto Ejecutivo³⁶⁷ se ha prohibido la adjudicación, a cualquier título, de las tierras estatales incluidas en sectores del bosque protector Sector de Alto Darién, el Parque Nacional de Darién y en “las áreas de las Comarcas indígenas Kuna y Emberá, cuya demarcación está a cargo de la Dirección Nacional de Política Indigenista y los dirigentes de esas comunidades. La norma establece que mientras se termina dicha demarcación física, las comunidades Kuna y Emberá podrán vetar las solicitudes de adjudicación de parcelas que penetren en los territorios de esas comarcas³⁶⁸.”

En 2005, la ANAM emitió una resolución para adoptar criterios y parámetros ambientales que deben cumplirse durante el proceso de adjudicación, a título oneroso, de las parcelas estatales cuya competencia corresponde a las Administraciones regionales de la ANAM en la Provincia de Darién, Panamá Este³⁶⁹ “para efectos del Ordenamiento Territorial y la regularización de la tenencia de la tierra mediante adjudicaciones a título oneroso.”

La norma declara *inadjudicables*: las áreas que conforman el SINAP; las áreas de conservación

³⁶⁴ Entrevista con representantes del PRONAT. Para mayor información de referencia ver en el Anexo la información relativa a entrevistas y reuniones.

³⁶⁵ Información brindada por personal de PRONAT.

³⁶⁶ Información referida en entrevistas con funcionarios de PRONAT.

³⁶⁷ Decreto Ejecutivo N°1, "por la cual se modifica el artículo 2 del Decreto N°5-A de 23 de abril de 1982"(GO N° 26238, de 11 de marzo de 2009)

³⁶⁸ El Decreto Ejecutivo N°1 de 2009, art. 1 establece inadjudicables las tierras estatales comprendidas: “a) En el Decreto Ejecutivo 84 de 8 de mayo de 1972, "por el cual se declara bosque protector al Sector de Alto Darién. b) El Decreto Ejecutivo 21 de 7 de agosto de 1980, "por el cual se declara Parque Nacional a un área determinada en la provincia de Darién conocida como Parque Nacional de Darién", con un área de 5790 km2, ubicado en la región de Alto Darién. c) En las áreas de las Comarcas indígenas Kuna y Emberá, cuya demarcación está a cargo de la dirección Nacional de Política Indigenista y los dirigentes de esas comunidades. Mientras se termina dicha demarcación física, las comunidades de Kuna y Emberá podrán vetar las solicitudes de adjudicación de parcelas que penetren en los territorios de esas comarcas.”

³⁶⁹ Resolución AG 0092-2005, por el cual se adoptan criterios y parámetros ambientales que deben cumplirse durante el proceso de adjudicación, a título oneroso, de las parcelas estatales cuya competencia corresponde a las Administraciones regionales de la Autoridad Nacional del Ambiente en la Provincia de Darién, Panamá Este y se dictan otras disposiciones" (GON°25241, 21 de febrero de 2005).

propuestas por el Plan indicativo de Ordenamiento Territorial de Darién (PIOT)³⁷⁰; áreas de humedales del territorio nacional; las áreas boscosas que cumplan una función protectora de acueductos rurales previamente identificadas; los terrenos en áreas de bosques naturales con alto potencial para la producción de bienes y servicios ambientales, excepto casos de ocupación permanente o actividad productiva visible (comprobada), bajo un régimen que asegure la sostenibilidad de los recursos a largo plazo; las áreas de bosque natural deforestadas posteriormente al año 2000, identificadas a través del mapa base de cobertura boscosa y uso de suelo de la República de Panamá del año 2000. Además, la norma dispone que “los predios a titular ocupados antes del año 2000 y ubicados dentro de corredores biológicos y zonas de amortiguamiento de áreas protegidas, deberán ajustar su manejo a los objetivos de estos corredores y áreas protegidas³⁷¹.”

Junto con disposiciones relativas a predios con bosques y usos aplicables en relación a sus características y pendiente, la norma dispone que no podrán realizarse cambios de usos del suelo no autorizados por la ANAM; aunque sí se permitirá el aprovechamiento de productos no maderables del bosque, previa presentación y aprobación de un plan de manejo³⁷². Para hacer efectiva la instrumentalización, la norma prevé que “la escritura pública de propiedad de los terrenos adjudicados, debe indicar la información sobre la superficie de bosques naturales existentes, las áreas de protección de acueductos rurales y las servidumbres de aguas³⁷³.”

Recientemente, el gobierno también ha impulsado la titulación en las *zonas costeras y el territorio insular*³⁷⁴ estableciendo como base del marco para su realización la Ley 80 de 2009³⁷⁵. El proceso es preferentemente de titulación masiva³⁷⁶ y obligatoria³⁷⁷. El objeto de la norma es el reconocimiento, a través de la ANATI, de derechos posesorios y la titulación de predios en tierras baldías nacionales, zonas costeras y territorio insular, de acuerdo con la Constitución Política de la República, en especial con el artículo 289 que dispone que el estado regulará la *adecuada utilización de la tierra* de conformidad con su uso potencial y los programas nacionales de desarrollo, con el fin de garantizar su aprovechamiento óptimo. Para tal fin, el estado se reserva el derecho de establecer las reservas de tierras estatales necesarias para proyectos futuros y reservas ecológicas permanentes, esenciales para la calidad de vida y la herencia de las futuras generaciones(...) y se realizará con exclusión de las riberas de playas, lagos y ríos, puertos, esteros, territorios indígenas, reservas ecológicas o las reservas especiales establecidas por la legislación vigente, así como de los demás bienes de dominio público definidos en la ley.³⁷⁸

Asimismo, la norma dispone que “No serán objeto de titulación las zonas de manglares, los territorios indígenas y comarcales, las áreas protegidas y cualquier otro territorio sujeto a restricciones legales de

³⁷⁰ Adoptado mediante Resolución 012-99

³⁷¹ Res AG 0092-2005, Art.2.

³⁷² En relación a los predios con bosques que se adjudiquen el Art. 3, Res AG 0092-2005 dispone que: aquellos cuyas pendientes sean menores a 40%, podrán dedicarse a la producción forestal sostenible y mayores a estas, deberán dedicarse exclusivamente a la protección. En ninguno de los casos, sobre estas áreas, podrán realizarse cambios de usos del suelo no autorizados por la ANAM. En ambas situaciones se permitirá el aprovechamiento de productos no maderables del bosque, previa presentación y aprobación de un plan de manejo y demás normas que garanticen la sostenibilidad del recurso. Las tierras desprovistas de bosques y con pendientes mayores a 40%, bajo cualquier régimen de tenencia, deberán ser sometidas a actividades agroforestales, protección de la regeneración natural, reforestación y a prácticas de conservación de suelos.

³⁷³ Res AG 0092-2005, Art. 6.

³⁷⁴ De acuerdo a la Constitución Nacional, “Pertenece al estado y son de uso público y, por consiguiente, no pueden ser objeto de apropiación privada: 1. El mar territorial y las aguas lacustres y fluviales, las playas y riberas de las mismas y de los ríos navegables, y los puertos y esteros. Todos estos bienes son de aprovechamiento libre y común, sujetos a la reglamentación que establezca la Ley.(Art. 258.1)” Por lo tanto, las playas y riberas son inadjudicables aunque pueden ser dadas en concesión. En el caso de las islas, los impulsores sostienen que “excluida el área de uso público, el resto del “territorio insular solo podrá enajenarse para fines específicos de desarrollo del país”, “cuando no sea área estratégica o de programa gubernamental”, siempre que “sea declarada de desarrollo especial y se dicte legislación para su aprovechamiento(Art. 291).”

³⁷⁵ Ley 80 de 31 de diciembre de 2009, que reconoce derechos posesorios y regula la titulación en las zonas costeras y el territorio insular con el fin de garantizar su aprovechamiento óptimo y dicta otras disposiciones (GO 26438-B, de 31 de diciembre de 2009). La ley ha sido posteriormente modificada. La última modificación se ha introducido junto con la norma que crea la ANATI, la ley 59 de 2010.

³⁷⁶ El proceso establecido, conforme a la Ley 80 de 2009, Art. 1: “(...)aplicará preferiblemente el procedimiento de titulación masiva previsto en la Ley 24 de 2006 (...)”

³⁷⁷ Art. 7 de la Ley 24 de 2006, modificado por la Ley 59 de 2010: El proceso de adjudicación de los bienes inmuebles ubicados en las áreas declaradas zonas de regularización y titulación masiva de tierras, así como la respectiva inscripción en el Registro Público de los derechos de propiedad sobre ellos constituidos serán obligatorios. A partir de la promulgación de la presente ley, los poseedores beneficiarios serán notificados personalmente del inicio del proceso de regularización y titulación masiva de tierras. Si transcurridos 30 días el poseedor beneficiario no se hubiera acogido a alguna de las opciones de titulación existentes, la institución le adjudicará, a título oneroso, el predio respectivo y procederá a su inscripción en el registro público. en estos casos se establecerá en el asiento de la inscripción una marginal que limitará su dominio, consistente en hipoteca y anticresis a favor de la Nación, la cual sólo será levantada cuando se complete el pago del costo de la tierra y los trámites de la titulación correspondientes.

³⁷⁸ Ley 80 de 2009, Art. 1.

apropiación privada.³⁷⁹ Así, pues, también se reconoce que en las áreas protegidas no se harán reconocimientos de derechos posesorios, salvo que estos se hayan iniciado con anterioridad a la fecha de la declaratoria de las áreas, en consonancia con la legislación vigente. Este proceso se encuentra en una fase inicial de implementación, por lo que aún es difícil poder valorar su impacto y resultados. Esta norma ha sido criticada por algunos sectores porque, a pesar de que admite en principio los derechos de los ocupantes de costas e islas (muchos en condiciones de pobreza y escasos recursos económicos), reconocer la propiedad de hasta 5 hectáreas de manera gratuita, pero para mayores extensiones exige el pago a un precio “de mercado”³⁸⁰.

En relación a los procesos de adjudicación y titulación, la ANAM, como autoridad rectora en materia ambiental tiene participación e interviene. La legislación establece que en tierras estatales de aptitud preferentemente forestal sobre las cuales se estén desarrollando actividades agropecuarias u otras dirigidas al bienestar de la población, ANAM deberá coordinar con la Dirección Nacional de Reforma Agraria del Ministerio de Desarrollo Agropecuario los mecanismos correspondientes³⁸¹. Además, también dispone que ningún “organismo o institución estatal podrá arrendar, vender, adjudicar o enajenar tierras con bosques primarios pertenecientes al Patrimonio Forestal del estado, sin previo avalúo de la autoridad correspondiente y *opinión favorable de ANAM*, el cual determinará su uso, de acuerdo a su vocación forestal. El valor de tales bosques será patrimonio de ANAM que determinará el precio de venta”³⁸².

En ese mismo sentido, la reglamentación de la Ley Forestal requiere específicamente que “previo a la titulación de tierras o al reconocimiento de derechos posesorios en tierras del patrimonio forestal del estado, *será necesario la aprobación de ANAM*, quien coordinará con la Dirección Nacional de Reforma Agraria del Ministerio de Desarrollo Agropecuario la realización de la inspección correspondiente y la respectiva evaluación técnica de la finca. *La aprobación o rechazo se hará mediante resolución de la Administración General o las Administraciones Regionales de la ANAM*”³⁸³. Por último, dicha norma dispone que para la adjudicación de tierras o reconocimiento de derechos posesorios, los interesados deberán presentar un plan de uso y manejo del terreno, de conformidad con su capacidad agrológica³⁸⁴. En aplicación de la normativa anterior, y de cara a los programas de titulación que se estaban realizando, en 2002 y en 2005, la ANAM ha emitido normativa para delegar a los Administradores regionales de la ANAM y al Jefe del Servicio Nacional de Desarrollo y Administración Forestal para que en el trámite de titulación de tierras del patrimonio forestal del estado, previa evaluación técnica correspondiente, otorguen o nieguen el concepto favorable a la adjudicación de dichas tierras³⁸⁵. Establece para esos casos el requerimiento de que los interesados presenten un plan de uso y manejo del terreno y agrega que “el concepto así como la aprobación del plan de uso y manejo del terreno se emitirá mediante resolución”³⁸⁶.

ANAM debe participar y se involucra en los procesos de titulación, especialmente en: la demanda de titulación condicional en las zonas protegidas por los ocupantes antes de la fecha de creación de las áreas; la demanda de titulación condicionada y aclaración de derechos en las zonas de amortiguación; la demarcación física de las zonas protegidas; la zonificación y clasificación del uso real de la tierra; la titulación y demarcación de los territorios indígenas; mejoras normativas en los sistemas de adjudicación y administración de tierras; ordenación, concesión y disposición juiciosas, desde el punto de vista

³⁷⁹ Ley 80 de 2009, Art. 10.

³⁸⁰ La ley 80 inicialmente incluía una tabla de valores de referencia por áreas. Sin embargo, la norma ha sido posteriormente modificada por la Ley 59 de 2010 que crea la ANATI. La modificación al artículo 7 establece que “el Órgano Ejecutivo establecerá una tabla de valores por hectárea, determinada por regiones y zonas, para fijar los precios para las adjudicaciones onerosas de bienes inmuebles. Para establecer la tabla de valores se deberá tomar, como referencia para calcular el precio de titulación, un porcentaje del valor de mercado de las regiones y zonas de la tabla, que se fijará utilizando el promedio de los valores fijados por la ANATI y dos empresas evaluadoras de reconocido prestigio seleccionadas por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial. Para la aprobación final de la tabla de referencia de valores se deberá realizar previamente una consulta pública, a la cual se convocará a los miembros de la Comisión de Infraestructura Pública y Asuntos del Canal de la Asamblea Nacional y a las personas naturales y jurídicas interesadas en la titulación de derechos posesorios”.

³⁸¹ Ley 1 de 1994, Art. 12.

³⁸² Ley 1 de 1994, Art. 31

³⁸³ Res JD 05-98, Art. 13.

³⁸⁴ Res JD 05-98, Art. 14.

³⁸⁵ Resolución AG 0341-2002, por la cual se faculta al Jefe del Servicio Nacional de Desarrollo y Administración Forestal y a los Administradores Regionales de la ANAM, para que otorguen o nieguen el concepto favorable a la adjudicación de tierras pertenecientes al Patrimonio Forestal del estado" (GO 24609, de 2 de agosto de 2002). Resolución AG 0265-2005, por la cual se faculta al Administrador Regional de la ANAM de la provincia de Darién, para que otorguen o nieguen concepto favorable, respecto al trámite de titulación de tierras, dentro del Programa de titulación masivo de tierras que adelanta el Programa de Desarrollo Sostenible de Darién (GO 25306, de 25 de Mayo de 2005)

³⁸⁶ Res AG 0341-2002, Art. 4.

ambiental, de los predios estatales, especialmente los ubicados en zonas frágiles, de acuerdo con planes de ordenación científicamente adecuados, y control de la conservación y la ordenación forestal.

Anteriormente, y hasta reciente data, había *siete instituciones* del estado involucradas en la titulación de tierras, incluyendo el PRONAT. La Ley 59 de 2010, que crea la *Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI)*, unifica las competencias de la Dirección General de Catastro, la Dirección Nacional de Reforma Agraria, el Programa Nacional De Administración de Tierras y el Instituto Geográfico Nacional Tommy Guardia y dicta otras disposiciones³⁸⁷, crea y establece a la ANATI como "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 bienes 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, y para recomendar la adopción de políticas nacionales relativas a estas materias o bienes³⁸⁸." La entidad contará con autonomía y será representada ante el Órgano Ejecutivo por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial³⁸⁹. La norma contiene elementos tendientes a la simplificación y unificación de procesos, así como a la promoción de mecanismos de conciliación y mediación. ANATI se encuentra en proceso de implementarse en la actualidad, y hay crecientes expectativas sobre cómo liderará en estos temas de tanta relevancia para amplios sectores de la sociedad. Todos estos procesos dan una imagen del dinamismo, además de la variedad, del panorama jurídico de la tenencia de la tierra en Panamá, en particular en relación a la aplicación de REDD+ estos factores deberán ser adecuadamente considerados, ya que la tenencia de la tierra es un aspecto clave.

El *Registro público* tiene un rol relevante en los procesos de titulación de tierras. En Panamá el registro se reputa constitutivo, es decir, que el derecho de propiedad se constituye mediante su inscripción en el mismo. Desde el punto de vista de la utilización económica de los predios, un título sin inscripción está marginado del mercado formal. Las disposiciones relativas al Registro Público se encuentran dispersas³⁹⁰. El Código Civil establece las primeras disposiciones en relación al registro, el cual es posteriormente establecido por la Ley 13 de 1913. De conformidad con este marco de antigua data, el Registro da "fé pública registral" de la propiedad de las tierras y constituye la finalidad básica de la Institución, por cuanto que al convertirse el asiento en una verdad incontrovertible, asegura de ese modo los derechos de terceros que contratan confiados en el Registro³⁹¹. Por lo tanto, la propiedad de los bienes inmuebles se registra en él, aunque el requisito de registro para la constitución del derecho de propiedad no garantiza que las transacciones se inscriban efectivamente en la realidad. La jurisprudencia ha puesto de relieve, ya

³⁸⁷ Ley 59 de 2010, "que crea la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, unifica las competencias de la Dirección General de Catastro, la Dirección Nacional de Reforma Agraria, el Programa Nacional De Administración de Tierras y el Instituto Geográfico Nacional Tommy Guardia y dicta otras disposiciones" (GO N° 26638, de 8 de octubre de 2010.)

³⁸⁸ Ley 59 de 2010, Art. 1.

³⁸⁹ Ley 59 de 2010, Art. 2.

³⁹⁰ En el Código Civil de 1917 están las disposiciones generales del registro de la propiedad y del registro mercantil. La regulación de la actividad registral se encuentra dispersa en las siguientes normas: Decreto No 9 de 13 de enero 1920, por la cual se reglamenta el Registro Público; Decreto No 62, de 10 de junio de 1980, por la cual se dictan disposiciones en relación con el Registro Público (G.O. 19098, de 25 de junio de 1980); Decreto No 203 de 1 de diciembre de 1982, por la cual se establecen disposiciones del Registro Público (G.O. 19708, de 13 de diciembre de 1982); Decreto No 102 de 5 de octubre de 1983, por la cual se establecen disposiciones en relación con el Registro Público (G.O. 19992, de 21 de octubre de 1983); Decreto No 73 de 31 de octubre de 1988, por la cual se dictan medidas sobre reinscripción de títulos de propiedad en el Registro Público (G.O. 21772, de 9 de noviembre de 1988); Decreto Ley No 3 de 8 de julio de 1999, por la cual se crea la entidad Autónoma denominada Registro Público y se trasfiere las Direcciones de Archivos Nacionales y Gaceta Oficial a esta Institución (G.O. 23,837 de 10 de julio de 1999); Ley No 3 de 6 de enero de 1999, por la cual se crea la entidad autónoma denominada Registro Público de Panamá y se dictan otras disposiciones (G.O. 23,688 de 9 de diciembre de 1998); Resolución No 99-2 de Junta Directiva, de 9 de marzo de 1999, por medio del cual se aprueba el reglamento orgánico y funcional del Registro Público. (G.O. 23,777 de 19 de abril de 1999); Resolución No 99-8 de Junta Directiva de 7 de julio de 1999, por la cual se fijan la cuantías de las Tasas y Derechos por servicios prestados por el Registro Público. (G.O. 23,843 de 19 de julio de 1999); Resolución No 4 de Junta Directiva, de 8 de abril de 2003, por la cual se adicionan el numeral 8 al artículo 20 de la Resolución No 99-8 de 7 de julio de 1999 (G.O. 24,790 de 29 de abril de 2003); Resolución No 13 de Junta Directiva de 30 de agosto de 1999, sobre correcciones de certificaciones. (G.O. 28,877 de 2 de septiembre de 1999); Decreto Ejecutivo No 57 de 19 de mayo de 1999, por el cual se reglamenta la Ley 11 de 22 de mayo de 1998 que regula el almacenamiento tecnológico de documentos (G.O. 23,803 de 25 de mayo de 1999); Resolución No 6 de la Dirección General de 9 de junio de 1990, por la cual se reglamenta el procedimiento a seguir para el almacenamiento tecnológico de documentos (G.O. 23,819 de 16 de junio de 1999); Decreto Ejecutivo No 106 de 30 de agosto de 1999, por el cual se modifican disposiciones sobre procedimiento de calificación e inscripción de documentos en el Registro Público (G.O. 23,878, de 3 de septiembre de 1999); Resolución No 27 de 10 de julio de 2001, por la cual se norma la devolución de sumas pagadas en exceso o indebidamente. (G.O. 24362, de 8 de agosto de 2001); Resolución No 82 de 20 de diciembre de 2001, por la cual se establece el procedimiento que debe cumplir todo usuario que solicite la devolución de dineros de conformidad con la Resolución No 27, de 10 de julio de 2001 (G.O. 24463, de 3 de enero de 2002).

³⁹¹ Con base en el Art. 1762 del Código Civil. La jurisprudencia ha afirmado en diversas ocasiones este principio. Ver: Auto de 25 de octubre de 1976. Juicio declarativo de pertenencia propuesto por Manuel Gregorio Ceballos Polo contra el Instituto De Vivienda y Urbanismo y José Daniel Alvarado C.". (Dulio Arroyo Camacho, "20 años de Jurisprudencia de la Sala Primera (de lo Civil) de la Corte Suprema de Justicia de Panamá: 1961-1980; Panamá, 1982, p. 578)

en 1920, “que el Registro Público es y debe ser el único libro de consulta de todo el que quiere verificar operaciones de cualquier especie sobre bienes, raíces, (...) porque admitir otro sistema es destruir su eficacia y sembrar la alarma y el desconcierto en el ánimo de los contratantes en bienes raíces³⁹².” En 1999 se ha creado el Registro Público como institución autónoma, y se han establecido disposiciones tendientes a su actualización y digitalización³⁹³.

Entre los principales problemas existentes en el Registro, se han citado la doble inscripción, la superposición e indeterminación de límites³⁹⁴. “Existen también contradicciones entre la realidad, la información que tiene el Registro de la Propiedad y la del Catastro nacional, y las normas que regulan estas entidades son inconsistentes y confusas ” así como también “existen discrepancias entre la realidad en el predio, la información catastral y lo que el Registro Público de la Propiedad dice.” “Los títulos viejos son imprecisos, describiendo los linderos en base a cercas con vecinos y caminos que ya no existen³⁹⁵.”

REDD+ posiblemente, y dependiendo del régimen que se utilice para su aplicación, requerirá se consideren aspectos que permiten registrar efectivamente las limitaciones de uso de la propiedad de una manera que asegure que al realizar la venta, alquiler u otra operación con la propiedad, la información sobre las restricciones de uso que afecten a la misma consten fehacientemente e inequívocamente para quienes vayan a adquirir, arrendar o usufructuar de una determinada área boscosa.

Áreas Protegidas.

Al año 2009, las áreas protegidas cubrían el 38.7% de la superficie nacional, representando un total de 29,230 km aproximadamente³⁹⁶. La ley 41 de 1998 establece el rol de la ANAM en la administración y rectoría del SINAP³⁹⁷. El manejo de las áreas protegidas se realiza a través de los planes de manejo, por lo cual se ha aprobado un procedimiento específico³⁹⁸. La ANAM tiene diversas funciones en relación a este proceso, incluyendo en la aprobación y el monitoreo de la aplicación del mismo³⁹⁹.

La mayoría de las áreas protegidas del SINAP, incluso las de categorías de manejo restrictivas, como parques nacionales, tienen habitantes dentro y fuera de sus límites. En el caso de algunos, tales como el Parque Nacional Portobelo, hay una gran cantidad de habitantes. Gran parte de las áreas protegidas del SINAP fueron creadas con habitantes o comunidades dentro de sus límites; en algunos casos con títulos de propiedad y/o derechos posesorios, inclusive⁴⁰⁰. Estas personas que ya habitaban y tenían posesión del área antes de la creación del área protegida, suelen mantener su carácter de propietarios, pero deben adecuarse a las regulaciones del área protegida, teniendo en cuenta el Plan de Manejo y la posibilidad de establecer acuerdos de comanejo. Así, la fecha de creación del área funciona como una fecha “de corte” en términos de estos reconocimientos. En el caso que decidan vender los terrenos el estado tiene la primera opción de compra a través de la ANAM⁴⁰¹. Esto es así, porque al designar varias áreas protegidas ya había poblaciones en ellas, como en el caso de la creación del área Protegida de Donoso⁴⁰² en la que, desde el momento de su creación, se advirtió que “las personas con títulos de propiedad y derechos posesorios, que se encuentran dentro de los límites señalados por la presente Resolución, deberán adoptar las disposiciones sobre uso de la tierra y otras medidas destinadas a proteger la vida silvestre, los suelos,

³⁹² R. J. No. 16 de 1920, pág. 151, columna 1ª. Manuel A. Herrera, "Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la República de Panamá"; Tomo I (1917-1920); Editora Anamex, S. A., México, D. F.; pág. 88.

³⁹³ Por ley N°3 de 1999, "por la cual se crea la Entidad Autónoma denominada Registro Público de Panamá", (GO N°23709, de 11 de enero de 1999) brindando autonomía a la entidad que sólo estará sujeta a las políticas, orientación e inspección del Órgano Ejecutivo y la fiscalización de la Contraloría General de la República (Art.1).

³⁹⁴ Equipo de proyecto integrado por Paul Trapido (RE2/EN2) Jefe del Equipo de; Tomás Rodríguez-Müller, Sergio Ardila (RE2/EN2); (COF/CPN), Alberto Vildoso; (LEG/OPR), Javier Jiménez; documento, y Maria da Cunha (Consultora). Silvia Echeverría (RE2/EN2) se e, «Proyecto de Administración y Regularización de Tierras (PN-0148),» PROPUESTA DE PRÉSTAMO, DOCUMENTO DEL BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO (Panamá), pág. 5.

³⁹⁵ Ovidio Díaz-Espino, *Política y pobreza: Cómo integrar a los pobres a la economía de mercado* (Panamá: Fundación Libertad, 2009).

³⁹⁶ Contraloría y Programa de Monitoreo de Efectividad de Manejo de Áreas Protegidas, Dirección de Áreas Protegidas y Vida Silvestre, Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM).

³⁹⁷ Ley 41 de 1998, Art. 66.

³⁹⁸ Resolución AG-0170-2006 " que aprueba el Procedimiento para la Gestión, Elaboración, Aplicación y Aprobación de los Planes de Manejo para las Áreas Protegidas" (GO N°25531, 25 de abril d 2006).

³⁹⁹ Ver Res AG-0170-2006, Art. 5.

⁴⁰⁰ Entrevistas realizadas con funcionarios y especialistas en la temática coinciden en estas afirmaciones.

⁴⁰¹ Resolución AG-0375-2004, que establece los procedimientos para tramitar los Ofrecimientos de Primera Opción de Compra de Terrenos a la ANAM, cuando se localicen en el SINAP (GO N° 25720, de 29 de enero de 2007).

⁴⁰² Resolución AG-0139-2009, por medio de la cual se declara el área protegida de Donoso (GO 26235, de 6 de marzo de 2009).

el régimen hidrológico y demás funciones del área protegida⁴⁰³.” Desde el momento de creación se consideran “las tierras, bosques y aguas que se encuentren dentro de los límites señalados (...) como parte del patrimonio natural del país⁴⁰⁴.” Otro caso especial es el del Bosque Protector de Palo Seco, donde en el momento de su creación se declararon inajenables las tierras⁴⁰⁵. Posteriormente, dada la existencia de “comunidades que han sido habitadas desde sus orígenes por miembros y familias Ngöbe-Buglé quienes han sido reubicados debido a la construcción del Proyecto Hidroeléctrico AES Chan 75,” se dispuso por Decreto Ejecutivo⁴⁰⁶ que “se adjudica bajo la categoría de Tierras Colectivas las tierras nacionales ubicadas en las áreas que conforman los reasentamientos del pueblo Ngöbe dentro del Bosque Protector de Palo Seco, en las zonas localizadas en el Proyecto Hidroeléctrico Chan 75 y en las comunidades indígenas que al momento de la vigencia del presente Decreto Ejecutivo cumplan con el procedimiento de reconocimiento y adjudicación de tierras colectivas, previsto en la Ley 72 de 2008.”

Se han realizado diversos esfuerzos para promover la demarcación de las áreas protegida, e incluso en el marco del PRONAT se han priorizado algunas áreas. Sin embargo, aún el establecimiento de los límites y la demarcación de un buen número de áreas protegidas es necesario, como forma de fortalecer mecanismos para evitar el cambio de uso de la tierra en las zonas de amortiguamiento y aledañas. En el proceso de PRONAT de demarcación en áreas protegidas se han identificado los pasos esenciales a seguir, tomando en consideración cómo abordar esto con los propietarios o poseedores existentes antes de la fecha de corte⁴⁰⁷. El rol que la demarcación en áreas protegidas podría tener en la implementación de REDD+ puede ser relevante en términos de clarificación de derechos existentes y arreglos de uso de los recursos. Así, pues, en el marco de la posible consideración de aplicar REDD+ en áreas protegidas, deberá considerarse la propiedad y tenencia de la tierra como un factor crítico. En particular, tomando en consideración la presencia de personas y propiedades privadas dentro de las áreas protegidas, aunada a las limitantes de los sistemas de adjudicación de tierras y la necesidad de implementar mayores incentivos

⁴⁰³ Res AG 0139-2009, Art. 9

⁴⁰⁴ Res AG 0139-2009, Art. 7

⁴⁰⁵ Mediante Decreto N° 25 de 1983, que declara y describe el Bosque Protector de Palo Seco en los Distritos de Chiriquí Grande y Changuinola, Provincia de Bocas del Toro" y se dictan otras disposiciones .

⁴⁰⁶ Decreto Ejecutivo N°127, de 10 de diciembre de 2010, por la cual se modifica el art. 2 del Decreto N°25 de 28 de septiembre de 1983, que declara y describe el Bosque Protector de Palo Seco en los Distritos de Chiriquí Grande y Changuinola, Provincia de Bocas del Toro" y se dictan otras disposiciones (GO N°26679, de 14 de diciembre de 2010)

⁴⁰⁷ Los procedimientos para la demarcación de áreas protegidas, según definido por el PRONAT FA (PRONAT, «Marco de Proceso de Reasentamiento Involuntario FINANCIAMIENTO ADICIONAL,» *PRONAT Panamá*, 2008, http://www.pronatpanama.org.pa/licitaciones/Marco_de_proceso_de_Reasentamiento_Involuntario.pdf (accessed 30 de Junio de 2011), serían los siguientes:

- a. Reuniones participativas con los residentes y otros interesados locales en relación con el proceso de demarcación y consolidación del área protegida, junto con toda la gama de alternativas viables para el manejo de las áreas protegidas;
- b. Estudio socioeconómico y de tenencia de tierra de los residentes y vecinos del área protegida, incluyendo un censo demográfico, una evaluación de los derechos legales de cada tipo de la persona afectada, y mapeo de las tierras reclamadas por cada ocupante así como también del uso real de la tierra;
- c. Una rápida evaluación ecológica del área protegida y de sus alrededores, con especial énfasis en (i) el valor relativo de conservación de los sitios bajo presión humana y (ii) el grado en que los ecosistemas naturales y las especies de interés para la conservación pueden sobrevivir bajo los niveles existentes de uso y perturbación de los seres humanos;
- d. Decisión sobre los límites precisos del área a ser demarcada, hecha con la participación activa de los residentes locales así como también de otros interesados. Hasta el grado máximo que sea factible (consistente con la ley o con el decreto que establece el área protegida), ANAM (en coordinación con PRONAT FA) seleccionará los linderos que minimicen la inclusión de tierras ocupadas dentro de cada área protegida, para minimizar los problemas de subsistencia y otras complejidades de manejo;
- e. Demarcación física de los límites del área protegida.
- f. Formulación o actualización del Plan de Manejo del área protegida en una forma participativa que tome en cuenta las opiniones de las diferentes partes interesadas. Cada Plan de Manejo incluirá:
 - (i) los objetivos de conservación y manejo del área protegida;(ii) acuerdos de cogestión (si hubiera alguno) negociados con los ocupantes del área protegida, vecinos, comunidades indígenas, autoridades locales, ONGs u otras partes interesadas; (iii) procedimientos para negociar cualquier acuerdo o acuerdos futuros de tenencia de tierra; (iv) reglas concernientes a las actividades prohibidas o restringidas y diferentes zonas de uso; (v) la fecha de corte oficial; y (vi) una variedad de otra información relevante para el manejo de áreas protegidas; y
- g. Aprobación por ANAM del Plan de Manejo y de cualquier acuerdo o acuerdos de cogestión asociados. Los acuerdos de cogestión con los ocupantes o vecinos elegibles de áreas protegidas especificarían la forma dependiente del tiempo en que estas personas serían asistidas en sus esfuerzos para restaurar o mejorar sus subsistencias en formas que mantengan la sostenibilidad ambiental y la integridad territorial del área protegida. Los tipos de tenencia de tierra y soluciones de subsistencia que los Planes de Manejo y los acuerdos de cogestión podrían especificar e incluir, en dependencia de las circunstancias locales:
 - (i) el suministro de títulos condicionales o concesiones a las personas que podrían continuar habitando o cosechando recursos dentro de zonas especificadas del área protegida, con sujeción al cumplimiento con el Plan de Manejo y con cualesquier otras reglas acordadas; (ii) ajustes en los límites existentes del área protegida para excluir las tierras ocupadas o usadas por personas elegibles (a condición que no haya pérdida neta significativa en el área bajo protección de cada tipo de ecosistema natural); (iii) zonificación interna con diferentes restricciones al uso de la tierra, el agua, y los recursos naturales; (iv) asistencia técnica u otra a las personas elegibles para buscar subsistencias alternativas que no dañen significativamente el área protegida; (v) cualquier otra alternativa o alternativas mutuamente acordadas por las personas afectadas elegibles y ANAM; y, (vi) fuentes de financiamiento.

para mantener el bosque natural dentro de estas⁴⁰⁸.

La existencia de terrenos privados en su interior puede resultar un desafío en términos de lograr objetivos de regulación de usos y protección de la cobertura forestal, salvo en algunos casos en que se han alcanzado acuerdos con propietarios sobre las actividades a realizar. La figura de manejo compartido recientemente regulada⁴⁰⁹ puede constituir una oportunidad para integrar a estos actores en la gestión de las áreas protegidas, incluso en el caso de la existencia de comunidades indígenas.

El *manejo compartido*⁴¹⁰, de posible implementación a través de Convenios, en casos de “áreas protegidas establecidas total o parcialmente en territorios comarcales, con poblaciones indígenas interesadas en promover el establecimiento de procesos de manejo compartido en coordinación con el estado”, deberán fundamentarse en el reconocimiento de los derechos indígenas y en el respeto a sus modelos de gobernabilidad⁴¹¹.” Ello deberá hacerse con un enfoque “de mediación de conflictos como un componente transversal al trabajo.” También se establecieron lineamientos generales para la sostenibilidad financiera, técnica y ambiental de los convenios de manejo compartido que la ANAM junto con el resto de actores llevarán a cabo. Estos incluyen el impulso de iniciativas económicas de producción sostenible de bienes y servicios ambientales, que contribuyan al desarrollo económico y social de la comunidad y la conservación de los recursos naturales en las áreas protegidas, bajo manejo compartido⁴¹².

La propiedad privada.

La propiedad se rige de acuerdo a lo anteriormente mencionado en relación a la posesión, así también la propiedad y el usufructo de la tierra se puede transferir por diversas vías, incluyendo contratos de compraventa, arrendamiento, por donación, herencia, así como también se pueden crear derechos reales en las mismas, tales como hipoteca, servidumbres, entre otros. Dependiendo del tipo de mecanismo que se utilice para implementar REDD+ debe considerarse cómo REDD+ se configuraría en relación al traspaso de derechos de uso y de propiedad. Otro elemento de relevancia es la disposición constitucional que limita el establecimiento de limitaciones temporales al derecho de enajenar y las condiciones o modalidades que suspendan o retarden la redención de las obligaciones hasta un término *máximo de veinte*⁴¹³. Esto deberá ser considerado en la implementación de cualquier esquema de preservación y conservación, ya que generalmente se deberán manejar plazos adecuados en relación a la finalidad de la actividad de protección.

En tierras de propiedad privada, cabe mencionar que la norma establece que “se considerarán excluidas de los fines de la Reforma Agraria las fincas privadas, calificadas como de aptitud preferentemente forestal, con plan de reforestación y de manejo aprobados en ejecución o por ejecutarse⁴¹⁴.” Esto resulta una limitante a los efectos de la Reforma Agraria y la posible expropiación de áreas que puedan ser consideradas improductivas o que incumplen la función social por permitir el mantenimiento de la obertura forestal.

En relación a la protección forestal, cabe destacar que se ha configurado una Red de reservas privadas, que funciona de forma independiente promoviendo la conservación de bosques y áreas de alto valor de ecosistemas.

⁴⁰⁸ Consultor principal Pascal Giro, «Áreas Silvestres Protegidas de Panamá,» Informe de Consultoría para Savia y CAF (Panama, 2007).

⁴⁰⁹ La figura de manejo compartido, ha sido regulada por Resolución AG-1103-2009, “por la cual se Crea y Regula el Manejo Compartido en el Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP), y se dictan otras disposiciones” (GO N° 26452-A, 21 de enero de 2010).

⁴¹⁰ El art. 2 define manejo compartido como: “como un proceso dinámico y participativo entre la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM), usuarios locales del Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP), con fundamento en derecho y sin fines de lucro, que impulsa el cambio de mentalidad, con objetivos comunes, autoridad, beneficios y responsabilidades compartidas en pro de la conservación y el manejo sostenible de los recursos naturales de las áreas protegidas, procurando una mejor calidad de vida para los habitantes del territorio.”

⁴¹¹ Resolución AG-1103-2009, Art. 7.5.

⁴¹² Res AG-1103-2009, Art. 11.f.

⁴¹³ Constitución Nacional, el Art. 292 establece que: “No habrá bienes que no sean de libre enajenación ni obligaciones irredimibles, salvo lo dispuesto en los artículos 62 y 127. Sin embargo valdrán hasta un término máximo de veinte años las limitaciones temporales al derecho de enajenar y las condiciones o modalidades que suspendan o retarden la redención de las obligaciones.”

⁴¹⁴ Ley 1 de 1994, Art. 61.

La propiedad colectiva de la tierra.

La Constitución Nacional establece, en relación a la propiedad colectiva que: “el estado dará atención especial a las comunidades campesinas e indígenas con el fin de promover su participación económica, social y política en la vida nacional⁴¹⁵.” Asimismo, reconoce que “Para el cumplimiento de los fines de la política agraria, el estado desarrollará las siguientes actividades:

1. *Dotar a los campesinos de las tierras de labor necesarias (...)*. La Ley podrá establecer un *régimen especial de propiedad colectiva para las comunidades campesinas* que lo soliciten;

5. *Colonizar nuevas tierras y reglamentar la tenencia y el uso de las mismas* y de las que se integren a la economía como resultado de la construcción de nuevas carreteras;

Asimismo, establece que “la política establecida para el desarrollo de este Capítulo será aplicable a las comunidades indígenas de acuerdo con los métodos científicos de cambio cultural⁴¹⁶.”

Como ha reconocido la Corte Suprema de Justicia, en el sistema constitucional panameño existen tres clases de propiedad: La propiedad privada, la propiedad del estado y la propiedad colectiva. Ésta última, “se prevé para dos casos, a saber: 1. Para las *comunidades campesinas* en relación con tierras o predios agrarios (Art. 122) y 2. Para las *comunidades indígenas* a fin de que estas logren su bienestar económico y social (Art. 123).” Menciona la Corte que “Es evidente que se trata de un tipo de propiedad distinto tanto de la propiedad privada como de la propiedad del estado y la misma Constitución ha previsto que esta categoría de propiedad esté sujeta a un régimen legal diferente del de las otras. Cuando la Constitución consagra, de manera excepcional, la institución de la propiedad colectiva para las comunidades indígenas y campesinas lo hace en interés de una colectividad, de un grupo social, cuyo bienestar, en cuanto grupo, se quiere preservar.” Así, continúa la Corte remarcando que “ese propósito de asegurar el bienestar y la continuidad de las comunidades campesinas e indígenas se desvirtuaría si los individuos que integran estos grupos pudieran individualmente disponer de la propiedad colectiva. Igualmente resultaría ilusorio (...), si éstas pudieran arrendar o vender las tierras que les ha transferido la Nación precisamente para el logro de la finalidad citada⁴¹⁷.”

Las Organizaciones y Asentamientos Campesinos.

El primer asentamiento campesino fue inaugurado en 1969⁴¹⁸ y a 2005 seguía en funcionamiento. En Panamá llegaron a existir 247 asentamientos campesinos; a 2005 se estimaba había unos 109 grupos⁴¹⁹. Según la normativa vigente, un asentamiento campesino es una “organización económico-social constituida por campesinos dotados de tierras por el estado, para el uso eficiente y racional de ellas, mediante el sistema de explotación colectiva y del uso de técnicas modernas de producción, tendientes a la transformación del agro, a la modernización de la agricultura y al desarrollo sostenible⁴²⁰”. Las Organizaciones Campesinas podrán ser adjudicatarias de las tierras que ocupan o sobre tierras baldías, tierras patrimoniales del estado u otras tierras adquiridas por parte del estado para fines de Reforma Agraria⁴²¹. En este orden de ideas, las Organizaciones Campesinas desarrollarán “programas de protección ambiental para desarrollar sus actividades en armonía con el medio natural (pudiendo) suscribir convenios o acuerdos con organizaciones nacionales, internacionales de derecho privado o de derecho público y con organizaciones no gubernamentales, a fin de garantizar un ambiente sano para las presentes y futuras generaciones”.

La adjudicación a título oneroso de las tierras ocupadas por estas Organizaciones las realizaba el MIDA⁴²², aunque posiblemente actualmente la ANATI asumirá dichas funciones. Dicha adjudicación se realizaría, según la norma aplicable, siempre que se cumplan los siguientes requisitos: a. que el grupo organizado presente certificación de su personería jurídica y b. que los linderos del predio o de los predios estén debidamente demarcados⁴²³.

⁴¹⁵ Constitución Nacional, Art 124.

⁴¹⁶ Constitución Nacional, Art. 126.

⁴¹⁷ Corte Suprema de Justicia. Fallo No 7 de 24 de septiembre de 1993. Ob.Cit.

⁴¹⁸ El Decreto Ejecutivo N° 50 de 1972 legalizó oficialmente el programa. La reglamentación permitió el reconocimiento jurídico de los asentamientos.

⁴¹⁹ “En la lucha por la sobrevivencia” en Prensa.com, Panamá, 11 de diciembre de 2005.

⁴²⁰ Ley 23 de 1983, Art. 6.

⁴²¹ Estas agrupaciones fueron reguladas por Ley 23 de 1983 (GO N° 19926, de 27 de octubre de 1983), modificado por la ley N°46, de 14 de agosto de 2001 “Que reforma, adiciona y deroga artículos de la Ley 23 de 1983, que reglamenta las Organizaciones Campesinas.”(GO N° 24368, de 17 de agosto de 2001).

⁴²² Ibid, Art. 39.

⁴²³ Ibid, Art. 39-A.

En el nuevo Código Agrario se incluyen otras disposiciones en conexión con estas unidades agrarias relativas a “la empresa familiar agraria”⁴²⁴.

Contar con mayor información fehaciente en relación a la distribución de estos asentamientos y la existencia de bosques sería relevante para identificar si estos actores podrían involucrarse en la implementación de REDD+ y, en tal caso, cuáles serían los mecanismos de involucramiento así como también los mecanismos de distribución de beneficios.

Comarcas Indígenas

Los grupos indígenas, con una población de 285,231 habitantes representan un 10.1% de la población nacional⁴²⁵ y está constituido por: los Kuna, los Emberá y Wounaan, los Ngöbe, los Buglé, los Bokota, los Teribe y los Bri bri⁴²⁶. La Constitución panameña contiene disposiciones relacionadas con el reconocimiento de las culturas indígenas, su lengua, e identidad cultural⁴²⁷. También establece que “el estado garantizará a las comunidades indígenas la reserva de las tierras necesarias y la propiedad colectiva de las mismas para el logro de su bienestar económico y social” lo que será regulado por ley⁴²⁸. Así, con base en el art. 5 de la Constitución Nacional, que establece que “la Ley podrá crear otras divisiones políticas, ya sea para sujetarlas a regímenes especiales o por razones de conveniencia administrativa o de servicio público⁴²⁹” se han creado cinco Comarcas indígenas para grupos Kuna (tres comarcas)⁴³⁰, Ngöbe y Buglé (una Comarca)⁴³¹ y Emberá y Wounaan (una Comarca en dos áreas)⁴³². Así es que las Comarcas Indígenas son regímenes especiales y constituyen, pues, verdaderas divisiones político-administrativas. En este aspecto, cabe mencionar que su carácter imprescriptible e inalienable es una de las excepciones previstas por la Constitución cuando dispone que “No habrá bienes que no sean de libre enajenación ni obligaciones irredimibles, salvo lo dispuesto en los artículos 62 y 127⁴³³.”

Las comarcas indígenas constituyen aproximadamente un 20% del territorio del país. Si bien se estima que aproximadamente la mitad de la población indígena vive dentro de las Comarcas, también hay indígenas que viven en las áreas urbanas y semiurbanas, y fuera de las comarcas; algunos grupos en áreas protegidas estatales y en áreas protegidas privadas o incluso pueblos indígenas que reclaman territorios, como los Naso o Teribe y los Bri-bri⁴³⁴. A fin de establecer un proceso de adjudicación de tierras para esos casos, en el año 2008 se aprobó la ley 72, que se desarrollará en la siguiente sección .

⁴²⁴ Esta es una “comunidad de personas, que constituyen una unidad económica productiva, con vínculos hasta el tercer grado de consanguinidad y segundo de afinidad, dedicadas a la producción directa del predio agrario de forma permanente.” (Código Agrario, Art. 161) y el estado propiciará y apoyará su formación otorgándoles los títulos de propiedad sobre el predio agrario y sus mejores (Código Agrario, Art. 163)

⁴²⁵ Segundo Informe. Objetivos de desarrollo humano, Gabinete Social de la República de Panamá. Sistemas de Naciones Unidas en Panamá. Panamá, Septiembre, 2005, Pág 9.

⁴²⁶ Datos Generales e Históricos de la República de Panamá, Contraloría General de la República de Panamá, disponible en: <http://www.contraloria.gob.pa/dec/Publicaciones/17-03/generales.pdf>.

⁴²⁷ Arts. 88, 90 y 108 CN.

⁴²⁸ Art. 127 CN.

⁴²⁹ Art. 5 CN establece que: El territorio del estado panameño se divide políticamente en Provincias, éstas a su vez en Distritos y los Distritos en Corregimientos. La Ley podrá crear otras divisiones políticas, ya sea para sujetarlas a regímenes especiales o por razones de conveniencia administrativa o de servicio público.

⁴³⁰ La Comarca Kuna Yala (Ley No. 2 del 16 de septiembre de 1938; Ley No. 16 de 19 de febrero de 1953 (GO N°12042 de 7 de abril de 1953); Ley No. 99 de 23 de diciembre de 1998 (cambia el nombre a Kuna Yala). No cuenta con Carta Orgánica aprobada por Decreto pero han desarrollado una propuesta de ley fundamental y un estatuto que aplican a lo interno de la Comarca pero que no han sido ratificados por el Gobierno panameño); La Comarca Kuna de Madugandí (Ley No. 24 de 12 de enero de 1996, por la cual se crea la comarca Kuna de Madugandí (GOPA N°22951, de 15 de Enero de 1996); su Carta Orgánica fue sancionada a través del Decreto Ejecutivo N° 228 de 3 de diciembre de 1998 (GO N° 23687, de 8 de Diciembre de 1998); Comarca Kuna de Wargandí (Ley de creación N° 34 de 25 de julio de 2000 (GO N° 24106, de 28 de Julio de 2000); su Carta Orgánica fue sancionada mediante el Decreto Ejecutivo No. 414 de 22 de Octubre de 2008 (GO N° 26165, de 14 de Noviembre de 2008)

⁴³¹ Ley 10 de 7 de marzo de 1997 (GO N° 23242, de 11 de Marzo de 1997); su Carta Orgánica fue sancionada a través del Decreto Ejecutivo N° 194 de 25 de agosto de 1999 (GO N°23882, de 9 de Septiembre de 1999).

⁴³² Ley No. 22 de 8 de noviembre de 1983, por la cual se crea la comarca Emberá de Darién (GO N° 1997, de 17 de enero de 1984) y Decreto Ejecutivo No. 84 de 9 de abril de 1999, por la cual se adopta la carta orgánica administrativa de la Comarca Emberá-Wounaan de Darién (GO N° 23,776 de 84 de 16 de abril de 1999).

⁴³³ Constitución Nacional, Art. 292.

⁴³⁴ Panamá y el Derecho de Consulta de los Pueblos Indígenas en Territorios Receptores de Megaproyectos, Aresio Valiente López. Disponible en: http://www.activitats.alternativaong.org/documents/3.Experiencias/Panama_derechos_consulta_territorios_receptores_megaproyect os.pdf

La creación de las comarcas indígenas se hizo por ley, siendo cada una sancionada expresamente para la creación de una comarca. En las leyes de creación se provee al Órgano Ejecutivo el mandato para aprobar la Carta Orgánica, la cual debe desarrollar detalladamente los principios establecidos en las leyes de creación. Las Cartas Orgánicas de cuatro de las Comarcas han sido promulgadas por Decretos Ejecutivos. La única excepción es la Comarca de Kuna Yala. Las comarcas brindan la propiedad colectiva de la tierra a sus pueblos, con base en lo que establecen cada una de sus leyes de creación. El *título de propiedad colectiva de tierras a favor de la comunidad indígena, se considera imprescriptible, intransferible, inembargable e inalienable, en consonancia con lo establecido por la normativa vigente, las normas de creación de las comarcas y la jurisprudencia*. Esto implica, entre otros, que dichas tierras no pueden ser vendidas a terceros que no pertenezcan a la comunidad, no pueden ser utilizadas como garantía en hipotecas o derecho real alguno que la limite y se rige en su transferencia entre los miembros de la comunidad y su utilización por los usos tradicionales.

Las leyes que dieron origen a las Comarcas, poseen las siguientes *características generales*⁴³⁵:

- Incorporan la cosmovisión e identidad indígena, en su mayoría.
- Reconocen las autoridades tradicionales e instituciones comarcales y organismos de consulta.
- La administración de justicia y resolución de conflictos considera la cultura.
- Promueven la seguridad jurídica del territorio, limitan las posibilidades de generar derechos de posesión luego de la entrada en vigencia de las normas.
- Reconoce la propiedad colectiva de la tierra y modalidades de transmisión.
- El reconocimiento de derechos posesorios de indígenas que hayan quedado fuera de las comarcas.
- Se reconoce el derecho a la educación bilingüe intercultural.
- Se valoriza la medicina tradicional, su religión y costumbres.

En relación a las *autoridades* existentes en dichas áreas, se observa que hay, básicamente, dos referentes políticos: por una parte, las *autoridades tradicionales* y por la otra, las *autoridades públicas u oficiales*. En general, las tradicionales se representan en instancias colectivas a distintos niveles, tales como los Congresos Generales, Regionales y Locales, y a su vez suelen estar representados o presididos por una autoridad o dignatario que tiene la responsabilidad de ejecutar los acuerdos y decisiones y representarlo, tales como los Caciques Generales, Regionales y Locales, Sáhilas, etc. Asimismo, suele haber organismos consultivos, tales como el Congreso General de la Cultura Kuna (Kuna-Yala), el Consejo de Nokora/ChiPornaan (Emberá-Wounaan) y las Comisiones del Congreso General Ngöbe-Buglé.

Las *autoridades públicas u oficiales* pueden ser seleccionados de dos formas atendiendo a las diversas funciones que cumplen: los designados por el Órgano Ejecutivo, tales como los Gobernadores Comarcales y Directores Regionales Comarcales, que tienen por objetivo representar a dicho órgano en las comarcas; y los que son seleccionados por elecciones populares, tales como los Honorables Representantes del Corregimiento, los Alcaldes, los Diputados, etc.

Desde el punto de vista de las *autoridades tradicionales y su relación con las autoridades públicas*, las leyes en ocasiones incorporan diversas figuras e incluyen previsiones relativas a la necesidad de que las autoridades públicas y tradicionales trabajen en coordinación⁴³⁶. En el anexo se ha elaborado un cuadro comparativo con detalles básicos en relación a la creación de cada una de las Comarcas, sus autoridades e interrelación con las autoridades públicas.

A pesar del reconocimiento de las Comarcas y la definición de sus límites en las leyes, aún hace falta hacer la demarcación de varias de ellas, y encontrar mecanismos más eficientes para evitar las invasiones y deforestación ilegal de su territorio. Al crearse las comarcas, las leyes de creación han reconocido la posesiones existentes al momento de su creación cuando hubieran sido estos derechos previamente reconocidos por Reforma Agraria⁴³⁷. Sin embargo, gran parte de esos poseedores han ido extendiendo sus

⁴³⁵ Aresio Valiente López, (Compilador), Derechos de los Pueblos Indígenas de Panamá, Impresora Gossestra Intl. S.A., Panamá, 2002.

⁴³⁶ En cuanto a instancias de coordinación entre las autoridades tradicionales y las autoridades “oficiales o públicas” panameñas, cabe mencionar que se han hecho diversos esfuerzos. Así, la ley 72 de 2008 en su art. 3 establece claramente que “el título de propiedad colectiva de tierras garantiza el bienestar económico, social y cultural de las personas que habitan la comunidad indígena. Para lograr estos fines, las autoridades tradicionales mantendrán **una estrecha colaboración con las autoridades municipales, provinciales y nacionales.**”

⁴³⁷ Ver cuadro comparativo sobre aspectos relacionados con la tenencia de la tierra en las leyes de creación de las comarcas indígenas en Anexo.

territorios, tomando aún más territorio perteneciente a las Comarcas. Las invasiones constituyen faltas de tipo administrativo y generalmente no tiene un gran efecto disuasorio⁴³⁸.

Para atender los problemas de los pueblos indígenas de Panamá, reconociendo “que las comarcas y territorios ocupados por los pueblos indígenas, confrontan conflictos relacionados con la invasión por parte de los colonos de las tierras delimitadas dentro de las comarcas, las que ancestralmente han sido y son ocupadas por comunidades indígenas,” y con el fin de dar seguimiento y buscar una solución a los problemas que aquejan a los pueblos indígenas, se crea en 2008 una *Comisión de Alto Nivel para atender los problemas de los Pueblos indígenas de Panamá*, de carácter permanente, y cuyos objetivos son: atender a los pueblos indígenas y preparar propuestas de solución a sus necesidades, conflictos y demandas, procurar la seguridad de sus territorios y el desarrollo de sus pueblos, promover la formulación de planes de desarrollo para las comarcas y los territorios indígenas con títulos de propiedad colectiva de tierras y atender a las autoridades tradicionales de los pueblos indígenas, en coordinación con otras instituciones⁴³⁹. Es un esfuerzo de coordinación y trabajo conjunto que parte desde la base de la estructura de la composición con que se configura dicha Comisión⁴⁴⁰.

Varias de las Comarcas tienen áreas de traslape con las áreas protegidas del estado. En dichas áreas, deben gestionarse los recursos naturales de forma coordinada. Para adherir este tema, la Carta Orgánica de la Comarca Emberá-Wounaan prevé lo siguiente para el área protegida de Darién: La DIRENA (Dirección de Recursos Naturales de la Comarca) en coordinación con la ANAM *formularán y ejecutarán de manera conjunta planes, programas y proyectos que sean considerados de interés común para la protección, conservación y uso sostenible de los recursos naturales y del ambiente en las áreas definidas como de subsistencia biocultural o como parte de un sistema de áreas protegidas*. Estos planes serán desarrollados a través de convenios de cooperación técnica y financiera. La parte del *Parque Nacional Darién* que está ubicada dentro de la Comarca, deberá administrarse conjuntamente entre las autoridades tradicionales de la Comarca y la ANAM (...)⁴⁴¹

En el contexto de la implementación de REDD+ deben tenerse en cuenta algunos de los datos incorporados, incluyendo el hecho de que gran parte de los bosques remanentes en el país se encuentran en tierras de comarcas indígenas. Como se ha mencionado, los indígenas llevan adelante usos tradicionales de la tierra y de los recursos, los cuales deberán ser adecuadamente considerados para la implementación exitosa de un proyecto REDD+ en dichas áreas. Así también cuentan con sus propias autoridades tradicionales, las cuales tienen asignadas sus competencias y deberán ser adecuadamente consultadas y participar en el proceso para brindarle legitimidad y apoyar su implementación a lo interno de la comarca. Desde la perspectiva de la tenencia de la tierra, será fundamental poder apoyar los procesos de demarcación que se están llevando adelante a fin de que puedan definirse con claridad las fronteras de las comarcas, brindando mayor certeza jurídica sobre sus tierras. Por otra parte, será fundamental tomar en cuenta el tema de las invasiones de colonos y la deforestación, el rol del estado en el apoyo al logro de los objetivos que las comunidades pudieran asumir, las posibles implicaciones en términos de distribución de responsabilidades en el evento que no se logren los compromisos asumidos en el marco de un proyecto REDD+, así como posibles alternativas para poder trabajar en torno a la resolución de disputas que pudieran tener lugar en ese ámbito.

Asimismo, desde la perspectiva del funcionamiento propio de las comunidades, sería clave asegurar que la distribución de los beneficios lleguen a los sectores que realmente tengan la capacidad de cuidar y asegurar la protección de los recursos forestales, apoyando procesos existentes de uso rotativo de áreas. En el caso de las áreas protegidas que tengan áreas de traslape con las comarcas, será fundamental establecer los mecanismos de coordinación y formas de distribución pertinentes.

Tierras colectivas.

⁴³⁸ Información de entrevistas a representantes de comunidades indígenas.

⁴³⁹ Decreto Ejecutivo N°287 de 2008, “que crea la Comisión de Alto Nivel para atender los problemas de los pueblos indígenas de Panamá.” (GO N°26092, de 28 de julio de 2008). Según entrevistas a personal del Ministerio de Gobierno, dicha Comisión no ha sido implementada.

⁴⁴⁰ Estarán representados: ANAM, Defensoría del Pueblo, Policía Nacional, Instituto Geográfico Nacional Tommy Guardia, Tribunal Electoral, Comisión de Asuntos Indígenas de la Asamblea Nacional, Gobernador de Panamá, Comisión Nacional de Límites, Reforma Agraria, el Director de Gobiernos Locales, el Director de Política Indígena, el Presidente, Ministro de la Presidencia y el Ministro de Gobierno y Justicia, quien presidirá.

⁴⁴¹ DE 84 de 1999, Art. 97.

Como mencionábamos, la Constitución Nacional dispone que “el estado garantiza a las comunidades indígenas la reserva de las tierras necesarias 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 las delimitaciones correspondientes dentro de las cuales se prohíbe la apropiación privada de tierras⁴⁴²”. Con base en esta disposición es que se aprobó la Ley 72 de 2008⁴⁴³ que estableció un procedimiento especial para la adjudicación gratuita de la propiedad colectiva de tierras tradicionalmente ocupadas por los pueblos y comunidades indígenas⁴⁴⁴. Así, según esta norma, la propiedad de las tierras se considera “*imprescriptible, intransferible, inembargable e inalienable*⁴⁴⁵.” La ley, entre otros puntos sumamente relevantes establece que por “Ocupación tradicional” se entiende la “Tenencia, uso, conservación, manejo, posesión y usufructo de las tierras de los pueblos indígenas definidos en este artículo, transmitidas de generación en generación⁴⁴⁶.” Sin embargo, debe remarcar que “Las adjudicaciones que se realicen de acuerdo con esta Ley no perjudicarán los títulos de propiedad existentes y los derechos posesorios certificados por la Dirección Nacional de Reforma Agraria⁴⁴⁷.”

Las tierras colectivas se diferencian de los regímenes especiales político-administrativos que constituyen las comarcas indígenas. Las tierras colectivas se encontrarán reguladas por las entidades gubernamentales y privadas que coordinarán con las autoridades tradicionales planes, programas y proyectos que se desarrollen en sus áreas⁴⁴⁸. El objetivo es que “el título de propiedad colectiva de tierras (garantice) el bienestar económico, social y cultural de las personas que habitan la comunidad indígena. Para lograr estos fines, las autoridades tradicionales mantendrán una estrecha colaboración con las autoridades municipales, provinciales y nacionales⁴⁴⁹.” Por lo tanto, se establece que el propósito del título es el bienestar y que para tal fin debe establecerse la colaboración con las distintas autoridades. También reconoce que en caso 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 áreas⁴⁵⁰.” En los últimos meses se han presentado diversas peticiones en el marco del proceso establecido por la legislación para tierras colectivas por diversas comunidades. No hemos podido obtener el número exacto, pero en el Anexo se incluye información en torno a comunidades que podrían haber presentado solicitudes. Como antes mencionábamos, la ANATI se encuentra en pleno proceso de reorganización, por lo que es posible que dicho proceso demore estas tramitaciones.

Finalmente, en relación a las comunidades que habitan en zonas de *áreas protegidas*, cabe mencionar que se prevé que:

☞ “La ANAM coordinará con las autoridades indígenas tradicionales de cada comunidad las acciones y estrategias para ejecutar un plan de uso sostenible de los recursos naturales y de desarrollo comunitario, en caso de que las tierras se encuentren reconocidas como parte del Sistema Nacional de Áreas Protegidas” (Art.13).

Conflictividad en relación a la tenencia y propiedad de la tierra.

El marco jurídico en relación a la propiedad de la tierra es complejo, existen diferencias marcadas entre la realidad jurídica y la fáctica en la tenencia de los predios, así como también esfuerzos de titulación que incluyen el PRONAT y las disposiciones recientemente emitidas para la titulación de costas e islas. Las actividades extralegales y que generan conflictos también abundan en relación a este tema, e incluyen: la invasión de tierras de propiedad privada, la invasión de tierras del estado (baldías nacionales y patrimoniales), invasión de áreas protegidas y forestales, invasión de tierras dentro de comarcas indígenas (incluyendo conflictos entre latinos e indígenas) y en áreas que son reclamadas como ocupadas

⁴⁴² Constitución Nacional, Art. 127.

⁴⁴³ 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” (GO N°26193 de 30 de diciembre de 2008) reglamentado por Decreto Ejecutivo N°223 de 29 de junio de 2010 (GO 26571, de 07 de julio de 2010).

⁴⁴⁴ Conforme dispone Ley 72 de 2008, Art. 1.

⁴⁴⁵ Ley 72-2008: Art. 9.

⁴⁴⁶ Ley 72 de 2008, Art. 2.2.

⁴⁴⁷ Ley 72 de 2008, Art. 10.

⁴⁴⁸ Conforme a los artículos 14 y 15 de la Ley 72 de 2008. El art. 14 establece: “Las entidades gubernamentales y privadas coordinarán con las autoridades tradicionales los planes, programas y proyectos que se desarrollen en sus áreas, a fin de garantizar el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos y comunidades indígenas.”

⁴⁴⁹ Ley 72 de 2008, Art. 3.

⁴⁵⁰ Ley 72 de 2008, Art. 12.

ancestralmente⁴⁵¹, tierras agrícolas privadas con problemas de titularidad por transferencias no registradas, tierras agrícolas privadas con problemas de linderos o propiedad en conflicto (por falta de coincidencia entre inscripciones en el Registro Público y el catastro), tierras sobre las que se tienen derechos posesorios y se realizan las transmisiones por esa vía.

Hubo diversas situaciones que aún no han sido completamente resueltas, tales como la compensación y la reubicación de pobladores en áreas cercanas a proyectos hidroeléctricos como la construcción de la hidroeléctrica del Bayano⁴⁵². El alto nivel de conflictividad de algunos casos ha llegado al ámbito del Relator Especial sobre los derechos humanos y libertades fundamentales de los indígenas. Por ejemplo, el 24 de abril de 2009, llamó la atención del Gobierno de Panamá en relación a la información recibida con respecto al supuesto desalojo forzado de miembros de las comunidades indígenas Naso de San San y San San Druy, en la provincia de Bocas del Toro⁴⁵³. La comunicación trataba sobre la situación que enfrentaban los miembros de las mencionadas comunidades a raíz de un conflicto con la empresa Ganadera Bocas del Toro relacionado con tierras reclamadas por el pueblo Naso como parte del territorio ancestral que ha querido legalizar como comarca indígena⁴⁵⁴.

En los procesos de demarcación y titulación, es fundamental tomar en cuenta estos conflictos latentes. El PRONAT ha adoptado una serie de medidas con miras a reducir el nivel de conflictividad de algunas áreas a titular, como en el caso del programa PRONAT FA a aplicarse en Panamá, Colón y algunos pueblos rurales de Chiriquí, habiendo identificado la existencia de pueblos y comunidades indígenas⁴⁵⁵. Es evidente que, a pesar de los esfuerzos realizados hasta la actualidad, es necesario fomentar mecanismos y vías adecuadas de resolución de disputas. El enfoque del nuevo Código Agrario, que incorpora medidas para promover la mediación y la conciliación, así como las iniciativas de conciliación que se realizan por parte del Órgano Judicial pueden resultar iniciativas positivas en este sentido.

⁴⁵¹ Por ejemplo, en fechas recientes, los indígenas emberá cortaron la Panamericana en protesta por invasión por parte de campesinos de sus tierras. Panamá: Indígenas emberá toman Panamericana en protesta por invasión de sus tierras, Publicado el 27 mayo 2011. Disponible en: <https://liwenmapu.wordpress.com/2011/05/27/panama-indigenas-embera-toman-panamericana-en-protesta-por-invasion-de-sus-tierras/> (accedido el 30 de Junio de 2011).

⁴⁵² Por ejemplo, cuando la hidroeléctrica del Bayano se completó en 1976, los Kunas, Emberás y campesinos fueron relocalizados de sus tierras. Los indígenas se quedaron en la región del Bayano, mientras que los campesinos fueron relocalizados fuera, lo que provocó que muchos campesinos en los años 80 comenzaran a regresar a la zona de forma ilegal, causando numerosos conflictos con los indígenas. Luego de diversos intentos de diálogo e iniciativas de concertación, los esfuerzos continúan para resolver esta situación.

⁴⁵³ Los contenidos de esa carta se hicieron públicos en el informe anual al Consejo de Derechos Humanos del Relator Especial (A/HRC/12/34/Add.1, paras 340 - 347).

⁴⁵⁴ Al respecto el Relator Especial recordó al gobierno los estándares internacionales aplicables, en particular la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas a no ser desplazados de sus tierras o territorios sin su consentimiento libre, previo e informado, “ni sin un acuerdo previo sobre una indemnización justa y equitativa y, siempre que sea posible, la opción del regreso”, (conforme al art. 10). Citando disposiciones de la Declaración, el Relator Especial resaltó la necesidad de prestar la atención requerida para resolver las demandas territoriales de los Naso y dar atención a las comunidades afectadas por los desalojos conforme a los estándares internacionales sobre los derechos de los pueblos indígenas. Asimismo, manifestó que continuaría monitoreando la situación, pudiendo ofrecer en fecha posterior observaciones y recomendaciones adicionales.

⁴⁵⁵ PRONAT, «Marco de Proceso de Reasentamiento Involuntario FINANCIAMIENTO ADICIONAL,» *PRONAT Panamá*, 2008, http://www.pronatpanama.org.pa/licitaciones/Marco_de_proceso_de_Reasentamiento_Involuntario.pdf (accessed 30 de Junio de 2011).

Introducción y marco comparativo.

Para poder abordar esta temática, es preciso hacer algunas precisiones en relación al carbono:

- En el marco del régimen internacional de cambio climático no se ha determinado hasta el momento ningún régimen legal para la distribución de los derechos de propiedad sobre el carbono o en la relación existente entre el propietario de los recursos naturales que contienen carbono y quien ostente el usufructo del carbono, por lo que es un aspecto que los estados deberán verificar y revisar a lo interno de sus marcos legales y regímenes vigentes.
- El Mecanismo de Desarrollo Limpio (MDL) ha sido configurado sin incorporar especiales previsiones en relación a los derechos de carbono, incluso para su modalidad de aforestación y reforestación (A/R). En términos generales, para presentar un proyecto de MDL A/R se solicita una descripción del título legal a la tierra, derechos de acceso y usufructo a los recursos forestales que contienen el carbono secuestrado y actual tenencia de la tierra y uso⁴⁵⁶.
- El análisis de los derechos en relación al carbono y los recursos que lo almacenan puede requerir de abordajes y perspectivas que no necesariamente hayan sido expresamente previstas por el marco legal nacional de los países. Las normas deberán ser interpretadas tomando en cuenta los principios legales vigentes, objetivos de equidad y consideraciones en materia de derechos humanos y el marco legal internacional.

¿Qué se entiende y se interpreta al referirse a los derechos relacionados con el “carbono”?

La fuente principal de creación de los derechos de carbono es la *legislación nacional*, que recibe influencias de los estándares y acuerdos multilaterales ambientales (AMUMAs), pero también pueden ser fuente de creación de derechos relacionados con el carbono los contratos que se inscriben en un marco legal nacional determinado, como el caso de los proyectos de secuestro de carbono voluntario⁴⁵⁷. En los casos que la legislación no especifique detalles en relación a la propiedad del carbono, las normas que regulan los bosques, la propiedad real y personal y los contratos, puede ser determinante. Por otra parte, debe aclararse que *los beneficios por las inversiones en carbono forestal pueden ser direccionadas o no al propietario de los recursos asociados al carbono, dependiendo del esquema de distribución de beneficios que se establezca, es decir, el propietario puede ser diferente a quien gestione el bosque y pueda recibir estímulos por su protección*⁴⁵⁸.

También cabe destacar que, si bien la legislación nacional puede proveer una base para el análisis de la propiedad del carbono, la emisión de nueva normativa, como en el caso de una ley especial, y la interpretación de los tribunales en relación a las disposiciones existentes, como en el caso de un fallo de la Corte Suprema de Justicia, pueden alterar sustancialmente las consideraciones respecto a la propiedad del carbono, lo que es una limitante real al alcance de este estudio.

Desde una perspectiva técnica, se ha definido el carbono en los siguientes términos: “El carbono es un elemento que ocurre naturalmente y **fluye entre la atmósfera**- principalmente como dióxido de carbono- **y los ecosistemas terrestres**. A diferencia de otras materias primas como la madera o el oro, cuyo valor incrementa con su extracción, en el marco de REDD+, el valor del carbono incrementará al ser almacenado o secuestrado en la **biomasa, los suelos y los sedimentos**. Sin embargo, el almacenamiento del carbono **no es permanente**(..)”⁴⁵⁹. De ello se desprende la **interrelación** entre la existencia y mantenimiento del bosque y la del carbono capturado o almacenado en él.

⁴⁵⁶ R. O’Sullivan, T. Janson-Smith and R. G. Tarasofsky C. Steck, ed., *Climate Change and Forests, Emerging policy and market opportunities*, ed. R. O’Sullivan, T. Janson-Smith and R. G. Tarasofsky C. Steck (Royal Institute of International Affairs, 2008).

⁴⁵⁷ « Carbon Rights and REDD+ (Lisa Ogle),» *REDD-Net Bulletin Asia-Pacific* 03 (Enero 2011).

⁴⁵⁸ David Takacs, *Forest Carbon, Law+ Property Rights* (Arlington, VA: Conservation International, 2009).

⁴⁵⁹ Rebecca Ashley Asare, «Implications of the Legal and Policy Framework for Tree and Forest Carbon in Ghana: REDD Opportunities Scoping Exercise..» *Forest Trends*, 2010.

Aspectos involucrados del carbono.

Varios autores han referido la importancia de clarificar de qué aspecto del carbono se trata al hablar de derechos relacionados⁴⁶⁰ ya que el término de “carbono” se utiliza de forma amplia y puede incluir los siguientes aspectos:

Secuestro de carbono: el proceso por el cual el carbono es “absorbido” de la atmósfera. Esto podría contemplar actividades de plantar árboles o su regeneración natural. Se relaciona con la absorción de carbono como un *servicio ambiental*.

Sumidero de carbono: El “stock” es la cantidad de carbono que se encuentra almacenado en un sumidero, es decir, un reservorio o sistema que tiene la capacidad de acumular y liberar carbono. Ejemplos de sumideros incluyen la biomasa sobre y debajo del suelo, materia orgánica muerta y suelos⁴⁶¹. Esto implica diversos derechos y responsabilidades que potencialmente están ligados al subsuelo, el suelo y los árboles de un terreno.

Potencial de secuestro de carbono: El derecho a gestionar un sumidero de carbono para maximizar su potencial. Un bosque degradado que puede regenerarse y es sujeto a un tratamiento silvicultural adecuado, puede incrementar sustancialmente su potencial de secuestro de carbono.

Créditos de carbono: Unidad representativa de una cantidad de dióxido de carbono secuestrado o absorbido de la atmósfera⁴⁶² como consecuencia de la aplicación de un proyecto.

En la búsqueda de comparaciones que puedan facilitar la comprensión de la naturaleza de la propiedad del carbono, se han definido los créditos de carbono como *derechos intangibles que son creados por personas que llevan a cabo ciertas actividades en el marco de ciertas leyes o contratos*⁴⁶³. Para poner en relevancia la intrínseca relación entre la actividad que se realiza y la generación del carbono, un autor ha llegado a comparar el derecho de propiedad del carbono con *los derechos de propiedad intelectual*, ya que se encuentran íntimamente asociados con la actividad que se realiza para generar el secuestro⁴⁶⁴.

El carbono como servicio ambiental.

Manteniendo el énfasis en la relación entre la acción realizada y el resultado de secuestrar el carbono, un autor ha destacado que, a pesar de que el dióxido de carbono es una “cosa”, el verdadero objeto de las regulaciones de REDD+ es el **servicio de evitar que el carbono sea liberado a la atmósfera**⁴⁶⁵. Dicho autor sostiene que cada país debe realizar una decisión política para “*valorar si REDD se basará en proveer incentivos para las actividades necesarias que permitan evitar la deforestación (como mantenimiento del bosque y su protección) o en proveer recompensas para los dueños de la tierra en la cual se encuentre el carbono.*” Ciertamente, desde la lógica de REDD+ de evitar que el propietario de un territorio aplique otro tipo de uso al suelo, es relevante considerar que se abstiene de hacer una práctica o utilización del suelo reciba un incentivo o una recompensa por mantener el bosque y es crucial que el sujeto que tiene la gestión de los recursos sea adecuadamente estimulado para ello.

Experiencias comparadas.

Los enfoques de distintos países en relación a la interpretación de sus propios marcos jurídicos y la adopción de soluciones para abordar los derechos en relación al carbono ha sido variada⁴⁶⁶. Por ejemplo, países como Nueva Zelanda han establecido que el derecho de propiedad del carbono es público e independiente de los derechos sobre los recursos forestales, pero esta solución ha sido muy polémica entre los propietarios de las tierras⁴⁶⁷. En la región de América Latina y el Caribe, existen actualmente

⁴⁶⁰ D. Takacs, *Forest Carbon – Law and Property Rights*. (Arlington VA: Conservation International).

⁴⁶¹ FAO, *Global Forest Resources Assessment 2005* (Roma, 2006).

⁴⁶² En general, la “cantidad” es medida en toneladas de CO2 equivalente.

⁴⁶³ “Carbon Rights and REDD+” *REDD-Net Bulletin Asia-Pacific* 03 (Enero 2011). (Charlotte Streck, Director of Climate Focus)

⁴⁶⁴ «Carbon Rights and REDD+ (Lisa Ogle),» *REDD-Net Bulletin Asia-Pacific* 03 (Enero 2011).

⁴⁶⁵ IUCN, *Legal Frameworks for REDD. Design and Implementation at the National Level.*, ed. John Costenbader (Gland, Switzerland, 2009).

⁴⁶⁶ Para mayor referencia ver: Francesca Fellicani, «Carbon rights in REDD+: The case of Mexico,» *REDDnet* (ODI), Enero 2011: 1-7. Esteve Corbera, Manuel Estrada, Peter May, Guillermo Navarro and Pablo Pacheco, «Rights to Land, Forests and Carbon in REDD+: Insights from Mexico, Brazil and Costa Rica,» *Forests*, 2011: 301-342.

⁴⁶⁷ Heike Schroeder Esteve Corbera, «Governing and implementing REDD+ ,» *Environmental Science & Policy* (Elsevier), Enero 2011: 89–99. En el caso de Nueva Zelanda y Australia, que han aplicado medidas en relación al desglose de la propiedad del

diversas iniciativas de análisis y revisión del marco jurídico y su relación con los derechos sobre el carbono. A modo de ejemplo:

Costa Rica Costa Rica reconoce el valor social de los servicios ecosistémicos en su ley forestal y la necesidad de compensar a los propietarios del bosque por su provisión ⁴⁶⁸ . La jurisprudencia nacional reconoció que el propietario de un terreno particular, también lo es de los árboles y los productos forestales ⁴⁶⁹ . Por lo tanto, los derechos de carbono pertenecen al propietario del terreno donde se provee el beneficio del servicio ambiental. La tenencia de la tierra es elemento crítico para ser titular de los derechos de carbono y acceder a sus beneficios potenciales. Si bien las características innovadoras de los derechos de carbono hacen que su clasificación se dificulte en el marco jurídico tradicional ⁴⁷⁰ su consideración como un bien es generalmente aceptado ⁴⁷¹ . El marco legal establece cómo los propietarios del bosque pueden transferir sus derechos de carbono a terceros y reconoce que los derechos de carbono se vuelven de propiedad del estado "de facto" si el propietario del bosque participa del programa de Pagos por Servicios Ambientales. En consecuencia, en tierras públicas los derechos relacionados al carbono son del estado, en los territorios indígenas pertenecen a las comunidades indígenas y en las tierras de propiedad privada pertenecen al propietario particular.
México Aún no hay claridad en la definición de los derechos asociados al carbono. Del análisis de la legislación mexicana se podría inferir que el secuestro de carbono es considerado un bien público provisto por los propietarios de la tierra mientras que el estado asume la responsabilidad por el establecimiento de los instrumentos más adecuados para compensarlos por su provisión. Sin embargo, diversos proyectos privados han vendido créditos de carbono a compradores nacionales e internacionales y, al parecer, no ha habido mayores oposiciones.
Brasil Brasil se encuentra en el proceso de diseñar legislación forestal nacional para brindar cuotas de REDD+ en tierras privadas y desarrollo de Pagos por Servicios Ambientales en tierras comunitarias. Sin embargo, no está claro si éstos podrían acceder a pagos cuando sus derechos de usufructo sean ejercidos en tierras públicas. En las áreas públicas de concesiones forestales es muy probable que el estado reclamará los derechos de carbono de los concesionarios. La naturaleza de los derechos de carbono asociados con actividades en tierras privadas, comunitarias e indígenas es incierto pero parecería que se inclina hacia otorgar esos derechos a las comunidades y los propietarios de tierras privadas más que al estado. Algunos proyectos piloto de secuestro de carbono se iniciaron en el marco de una ley aprobada por el estado de Amazonas (Bolsa Floresta) y otros estados han rápidamente comenzado a desarrollar las bases para establecer sus propios proyectos pilotos.

Fuente: (Corbera, et al. 2011)

El caso de Ecuador también es diferente el enfoque, ya que la misma Constitución⁴⁷² ha definido que “Los *servicios ambientales* no serán susceptibles de apropiación; su producción, prestación, uso y aprovechamiento serán *regulados por el estado*.” Por lo tanto, es el estado quien deberá regularlos⁴⁷³. De esta disposición se ha interpretado que al establecerse que los servicios ambientales no son susceptibles de apropiación “significa que ninguna persona podrá tener derechos de propiedad sobre los mismos, y, por lo tanto, no es posible que realicen negociaciones sobre los servicios ambientales que se producen en sus tierras a menos que sea con la entidad estatal que esté a cargo de ellos”. Esta disposición rige a pesar de que “los servicios ambientales se produzcan en tierras con diferentes regímenes de tierras, es decir, tierras de propiedad estatal, de propiedad comunitaria, de propiedad privada y de propiedad de pueblos indígenas o afroecuatorianos”, de ahí la relevancia de asegurar una adecuada distribución de beneficios

carbono y la propiedad de los recursos forestales, ver: K., Miller, M., Wilder, M. Gould, «Legislative approaches to forest sinks in Australia and New Zealand. Working models for other jurisdictions?», en *Climate change and Forests. Emerging Policy and Market Opportunities.*, ed. R. O'Sullivan, T. Janson-Smith, R. Tarasofsky C. Streck (Londres: Chatham House, 2008). IUCN, *Legal Frameworks for REDD. Design and Implementation at the National Level.*, ed. John Costenbader (Gland, Switzerland, 2009).

⁴⁶⁸ Arts. 3 y 22 Ley Forestal No 7575 de 1996. Alcance N°21 a la Gaceta N°72; Imprenta Nacional: La Uruca, Costa Rica, 1996.

⁴⁶⁹ Sala Constitucional, Resolución No. 546-90 de las 14 horas 30 minutos del 22 de mayo de 1990.

⁴⁷⁰ Arts. 235 y subsiguientes del Código Civil de Costa Rica

⁴⁷¹ The World Bank Forest Carbon Partnership Facility, «Costa Rica: Readiness Preparation Proposal (Costa Rica R-PP),» 2010.

⁴⁷² Segundo párrafo del artículo 74 de la Constitución de Ecuador.

⁴⁷³ Sociedad Ecuatoriana de Derecho Forestal y Ambiental, «Aspectos Jurídicos en Ecuador sobre la Reducción de las Emisiones Derivadas de la Deforestación y la Degradación Forestal en los Países en Desarrollo (REDD).» (Quito, 2009).

que se obtengan de los servicios ambientales entre los propietarios de las tierras, con el fin de evitar cualquier tipo de conflicto entre la entidad reguladora y los propietarios⁴⁷⁴.

EL CARBONO EN EL MARCO LEGAL PANAMEÑO

El secuestro de carbono como servicio ambiental.

La ley Forestal de 1994⁴⁷⁵ no contiene referencias expresas a la captura de carbono. Sin embargo, la Resolución que la desarrolló en 1998⁴⁷⁶, incorpora la primer referencia a la captura de dióxido de carbono en los siguientes términos: “El INRENARE (actualmente la ANAM) podrá establecer mecanismos que estimulen y promuevan el establecimiento de plantaciones y el manejo de bosques naturales, **con el objetivo de capturar y fijar bióxido de carbono (CO₂)** y contribuir positivamente al balance nacional y mundial de emisiones de gases de efecto invernadero. Para ello, establecerá una oficina de promoción, seguimiento y control”⁴⁷⁷. Poco tiempo después, la Ley General del Ambiente⁴⁷⁸ incluyó en su Capítulo V, referente a la calidad del aire⁴⁷⁹, una referencia expresa al secuestro de carbono, disponiendo que “El estado reconoce, **como servicio ambiental del bosque, la captura de carbono**, y establecerá los mecanismos para captar recursos financieros y económicos, mediante programas de implementación conjunta, internacionalmente acordados”⁴⁸⁰.

Estas disposiciones identifican al estado como al encargado de establecer los mecanismos para captar recursos mediante programas de implementación conjunta, lo que implica que todos los diversos componentes del estado podrán ser considerados para tal finalidad. Efectivamente, la ANAM es la entidad rectora en materia ambiental y tiene un rol preponderante en la protección y gestión de los recursos naturales, como anteriormente se ha mencionado; por lo que es posible que el rol de la ANAM en estos esquemas sea central. Es indudable que el estado tendrá intervención en promover, controlar y monitorear el funcionamiento de estas actividades y que se establecerán los mecanismos de captación de recursos con base en los programas que sean internacionalmente acordados. Esto conduce a identificar al estado como la entidad que posiblemente asuma el rol de llevar adelante programas conjuntamente con los diversos actores sociales a fin de promover la captura de carbono a nivel nacional y la necesidad de tener en consideración los programas (y las metodologías) que sean internacionalmente acordados. De adoptar un mecanismo centralizado, será crucial valorar que la entidad involucrada cuente con la capacidad institucional necesaria para llevarlo adelante.

La consideración del secuestro de carbono como un servicio ambiental reconoce la interrelación entre el bosque, su adecuada gestión y el resultado del secuestro de carbono. Sin embargo, la norma no identifica expresamente el carácter-público, privado o mixto- de los servicios ambientales ni los derechos asociados a los servicios ambientales. No obstante, hay quienes sostienen que con base en el título del Capítulo y las normas que se desarrollan en el mismo, la identificación de la naturaleza jurídica del carbono siguiendo las características del aire cuya calidad se encuentra regulada en el capítulo de referencia, lo situaría como un bien de dominio público. Este aspecto será desarrollado en la siguiente sección.

Esta provisión puede ser una base para que el estado panameño decidiera regular y desarrollar disposiciones en relación a los servicios ambientales de secuestro de carbono, incluyendo el desarrollo de un posible esquema de servicios ambientales, el cuál deberá definir aspectos relativos a las responsabilidades y derechos de los gestores de bosques, entre otros⁴⁸¹. En el caso de Panamá, la

⁴⁷⁴ Suárez S. Escenarios, riesgos y oportunidades que plantea la constitución ecuatoriana en relación a biodiversidad, actividades extractivas, servicios ambientales y áreas protegidas. CEDA. Quito, 2010.

⁴⁷⁵ Ley 1 de 3 de febrero de 1994 por la cual se establece la legislación forestal en la República de Panamá y se dictan otras disposiciones (GO N° 22470, 07 de Febrero de 1994).

⁴⁷⁶ «Resolución de Junta Directiva 05/98, de 22 de enero de 1998» (GO N° 23495, 6 de Marzo de 1998).

⁴⁷⁷ Res JD 05-98, Art. 15.

⁴⁷⁸ «Ley 41 de 1998» (GO N° 23578, 3 de Julio de 1998).

⁴⁷⁹ Constitución Nacional, Art. 258: “Pertencen al estado y son de uso público y, por consiguiente, no pueden ser objeto de apropiación privada: (...) 5. Los demás bienes que la Ley defina como de uso público. En todos los casos en que los bienes de propiedad privada se conviertan por disposición legal en bienes de uso público, el dueño de ellos será indemnizado. Código Civil: Art. 329. Son bienes de dominio público: (...) 3. el aire.”

⁴⁸⁰ Ley 41 de 1998, Art. 79.

⁴⁸¹ En Costa Rica, al verificarse que el propietario de la tierra es quien se reconoce como quien tiene los derechos de usufructo de los bosques, se ha definido que son los propietarios quienes proveen este servicio y pueden “acordar” su provisión tanto con el estado como con terceros. En Ecuador, por el contrario, a pesar de que la propiedad de la tierra sea privada o pública, el estado ha definido constitucionalmente que el servicio ambiental es público, lo que posiblemente implicará que los particulares sólo puedan acordar la

posibilidad de regular los servicios ambientales sería factible pero debería lidiar con algunos desafíos que presenta el marco legal, tomando en cuenta que el marco legal establece provisiones que en muchos casos resultan en que el titular de la tierra sea diferente a quien ostenta la titularidad y/o el usufructo de los recursos forestales, como en el caso de bosques naturales en tierras no estatales. También las perspectivas relativas a la tenencia de la tierra deberán considerarse, dado el alto nivel de tenencia informal, derechos posesorios y de arrendamiento que regulan las relaciones en torno a la propiedad en el interior del país. Deberá, fundamentalmente, definirse quién/quienes recibirían compensación/incentivo por los servicios que se proveen. Los bosques remanentes en Panamá se sitúan fundamentalmente en áreas de comarcas indígenas, áreas protegidas y reservas privadas, pero también hay tierras estatales que son objeto de reclamo por parte de diferentes comunidades indígenas que las habitan⁴⁸². En el caso de comunidades que ocupan tierras estatales, se entendería que no solamente los bosques naturales sino también los artificiales (bosques sometidos a “regeneración manejada”) serían propiedad del patrimonio forestal del estado⁴⁸³. Por lo tanto, estos aspectos y la definición del carácter del servicio ambiental requeriría mayor definición para poder evitar posibles conflictos en torno a la compensación del secuestro de carbono.

En este sentido, es válido destacar que la ley 41 de 1998 contempla algunas disposiciones adicionales en relación a los servicios ambientales: La ley 41 de 1998 reconoce que el estado “*estimulará la creación de áreas protegidas en terrenos privados, a través de un sistema de incentivos fiscales y mecanismos de mercado, tales como los créditos canjeables por reforestación con especies nativas, los derechos de desarrollo sostenible y los pagos por servicios de conservación de beneficios nacionales y globales*”⁴⁸⁴. Reconoce así, la posibilidad de pago y compensación por esos servicios ambientales que se provean en tierras privadas. En relación a las áreas protegidas públicas, se establece que la ANAM establecerá “*las tarifas que se cobrarán por el uso de los servicios ambientales que presten las áreas protegidas, incluyendo los valores de amenidad, previo estudio técnico de cada área y/o servicio*”, y solicita a la ANAM que elabore un plan de concesión de servicios y administración de áreas protegidas⁴⁸⁵. Dichas concesiones deberán inspirarse en el “bienestar y el interés público”⁴⁸⁶.

En el anteproyecto de ley en materia forestal mencionado se especifica en relación a los pagos por servicios ambientales que los mismos son “otorgados a *dueños, poseedores y usufructuarios de áreas naturales e intervenidas por el ser humano*”(…)”⁴⁸⁷. Asimismo, se incluye la previsión de que “el estado promoverá, apoyará y reconocerá los Pagos por Servicios Ambientales, provenientes de los bosques naturales manejados de manera sostenible y de las plantaciones forestales”⁴⁸⁸. La aprobación de esta normativa en el futuro, podría brindar una base para brindar pagos o compensaciones a los “dueños, poseedores y usufructuarios” de las áreas en cuestión. Sin embargo, la normativa deberá ser regulada y detallada en una norma que aborde el desarrollo de aspectos técnicos y relativos a los mecanismos de distribución de beneficios. Es relevante destacar que en su momento, se desarrollaron bases para una estrategia nacional de pagos por servicios ambientales y que como desarrollo de esa estrategia se presentó el Proyecto de Ley N° 405-2008 con el objetivo de crear un sistema nacional de PSA⁴⁸⁹. Sin embargo, esta iniciativa, hasta el momento, parece no haber logrado mayores avances⁴⁹⁰. Complementariamente, se puede considerar que en la legislación panameña hay normas dispersas en materia de aguas, bosques y biodiversidad por las que el estado reconoce el valor de algunos servicios ambientales a los proveedores de éstos mediante incentivos y exenciones tributarias⁴⁹¹.

provisión del servicio con la autoridad nacional y será necesario, para ello, que la autoridad desarrolle una regulación específica para tal fin.

⁴⁸² Datos no oficiales confirman que, de conformidad con el proceso establecido por la Ley 72 de 2008, a la actualidad existen, a nivel nacional, unas 14 solicitudes de tierras colectivas.

⁴⁸³ Conforme a la interpretación del Art. 10 de la ley 1 de 1994.

⁴⁸⁴ Ley 41 de 1998, Art. 68.

⁴⁸⁵ Ley 41 de 1998, Art.70.

⁴⁸⁶ Constitución Nacional, Art. 259: Las concesiones para la explotación del suelo, del subsuelo, de los bosques y para la utilización de agua, de medios de comunicación o transporte y de otras empresas de servicio público, se inspirarán en el bienestar social y el interés público.

⁴⁸⁷ Anteproyecto “Por la cual se establece la nueva Legislación Forestal y se dictan otras disposiciones.” Art. 4 (34): “**Pago por Servicios Ambientales:** Son pagos o retribuciones otorgados a dueños, poseedores y usufructuarios de áreas naturales e intervenidas por el ser humano, de tal forma que se asegure su conservación para una producción continua y sostenida de servicios ambientales. Por tanto, con este instrumento económico se pretende incentivar que el dueño de un área natural decida mantenerla en buen estado de conservación y no la transforme para otros usos ambientalmente no beneficiosos para la sociedad.

⁴⁸⁸ Anteproyecto “Por la cual se establece la nueva Legislación Forestal y se dictan otras disposiciones,” Art. 85.

⁴⁸⁹ Adriana Casas, «Marcos legales para el pago por servicios ambientales en América Latina y el Caribe: Análisis de Ocho países.», *Organización de estados Americanos (OEA)*, Organización de estados Americanos (OEA), Diciembre de 2008, <http://www.oas.org/dsd/PES/MARCOSlegalsFnLR2.pdf> (accessed 30 de Junio de 2011).

⁴⁹⁰ Información provista en entrevistas y consultas.

⁴⁹¹ Los beneficios tributarios de la Ley 24 de 1992, anteriormente mencionada, por ejemplo, incluyen exenciones de pago del impuesto de inmuebles y del impuesto de transferencia de bienes inmuebles a las fincas dedicadas a la reforestación y la exención

En conclusión: La legislación considera al secuestro de carbono como un servicio ambiental que brindan los bosques, por lo que sería posible que el esquema de aplicación de REDD+ se configure en base a las disposiciones existentes en relación a los pagos por servicios ambientales. La legislación no establece el carácter público o privado de estos servicios. La distribución de beneficios presenta desafíos, en tanto que existen situaciones en las que las comunidades que gestionan los bosques están ocupando tierras del estado, y por lo tanto los bosques serían en todo caso considerados de propiedad del estado; mientras que en otros casos es posible que los bosques cuando no son sometidos a un manejo, sean considerados del estado independientemente de la propiedad de la tierra. Esto, en consideración de los beneficios por los servicios ambientales así como también de la responsabilidad por el posible incumplimiento, plantea desafíos. De acuerdo a la disposición citada, el estado asumiría un rol central en el liderazgo de este mecanismo. Hay un anteproyecto en debate que podría brindar nuevas bases para la consideración de un mecanismo de pagos por servicios ambientales, sin embargo, en el pasado, las propuestas que se han presentado aún no han visto la luz.

El carbono como un bien público e inapropiable

La Ley General del Ambiente⁴⁹² estableció en su Capítulo V, tres previsiones referentes a la “Calidad del aire,” estableciendo que “el aire es un bien de dominio público. Su conservación y uso son de interés social”⁴⁹³. Por lo tanto, la ley previó la utilización o uso del aire en pro del interés social. La disposición siguiente se ocupa de los parámetros de control y monitoreo de la calidad del aire⁴⁹⁴. La siguiente y última previsión del capítulo refiere a lo que se podría considerar la vertiente del “uso” o “aprovechamiento” del recurso aire al establecer que “El estado reconoce, **como servicio ambiental del bosque, la captura de carbono (...)**”⁴⁹⁵. Esta visión se basa en una interpretación y lectura articulada e integrada de las disposiciones que se incluyen en el capítulo. Esta lógica conduciría a enmarcar a la captura de carbono en el marco jurídico aplicable al aire. Conforme a la legislación vigente aplicable al aire, si ese fuera el caso, se consideraría un **bien de dominio público que no puede ser apropiable**⁴⁹⁶. En este sentido, debe remarcarse, por un lado, que la consideración del carbono como un bien de dominio público implicaría que sea inembargable e imprescriptible derivado de su inalienabilidad, que es “el atributo que impide que se desvirtúe el destino público de tales bienes; por consiguiente un particular jamás podrá adquirir la propiedad de estos, ni aún por prescripción.”⁴⁹⁷ Generalmente, los bienes de dominio público pueden ser dados en concesión⁴⁹⁸ administrativa por el estado, sin perder el carácter público⁴⁹⁹. En la disposición de referencia no se hace especial mención al mecanismo o la forma por la cual se podrían establecer estos mecanismos, por lo que sería necesario desarrollarlo en una norma de igual o menor rango en detalle. Ciertamente, cabría plantear la posibilidad de explorar la posible combinación de este enfoque con esquemas de concesiones o incluso con el vigente esquema de aprovechamiento forestal, como se mencionará al final de esta sección.

No hemos conseguido identificar un caso comparado en la región que vinculara de manera similar el aire y el secuestro de carbono. Entre las posibles implicaciones de considerar al carbono como bien de dominio público, algunos autores han considerado la dificultad de incorporarlo como una mercancía (commodity), haciendo menos probable la inversión privada en carbono forestal⁵⁰⁰. Por otra parte, debe considerarse que la existencia de un “bien de dominio público” no implica necesariamente la existencia de un acceso “abierto” para usufructuar del mismo, es decir, existirían todavía derechos de propiedad o de

de pago del impuesto sobre la renta aplicable a las utilidades de bonos, acciones y valores de sociedades dedicadas a la reforestación y las ganancias obtengan de su enajenación.

⁴⁹² Ley 41 de 1998.

⁴⁹³ Ley 41 de 1998, Art. 77.

⁴⁹⁴ Ley 41 de 1994, Art. 78.

⁴⁹⁵ Ley 41 de 1998, Art. 79.

⁴⁹⁶ Ley 41 de 1998, Art. 79.

⁴⁹⁷ Corte Suprema de Justicia. Demanda De Inconstitucionalidad, J.C Henríquez Cano contra Art. 2 de la ley 5 de 1988. Panamá, 30 de diciembre de 2004. Expte: 854-00.

⁴⁹⁸ Concesión; acto por el cual la administración confiera a particulares ventajas o derecho sobre bienes de dominio público, para que puedan construir obras de interés social o explotar servicios, mediante la sujeción a determinadas cargas u obligaciones. (Corte Suprema de Justicia. Demanda De Inconstitucionalidad, J.C Henríquez Cano contra Art. 2 de la ley 5 de 1988. Panamá, 30 de diciembre de 2004. Expte: 854-00.)

⁴⁹⁹ La Corte manifestó que lo correcto es que tales bienes se desafecten “a través de una ley de igual jerarquía a la que los creó como tal”. De aprobarse por ley la calificación del carbono como bien de dominio público debería también considerarse lo que dispone el párrafo final del artículo 255 de la Constitución Política: “En todos los casos en que los bienes de propiedad privada se conviertan por disposición legal en bienes de uso público, el dueño de ellos será indemnizado.”

⁵⁰⁰ David Takacs, *Forest Carbon, Law+ Property Rights* (Arlington, VA: Conservation International, 2009).

uso y disfrute relacionados a los recursos forestales y el suelo que serían relevantes al definir la distribución de los beneficios⁵⁰¹.

En conclusión: La inclusión de una disposición relacionada al secuestro de carbono en el capítulo de la Ley General del Ambiente sobre la calidad del aire, podría ser la base para que el estado considere que el carbono es un bien de dominio público no apropiable. Por otra parte, la existencia de un “bien de dominio público” no implica necesariamente la existencia de un acceso “abierto” para usufructuar del mismo, es decir, existirían todavía derechos de propiedad o de uso y disfrute relacionados a los recursos forestales y el suelo que serían relevantes.

Los recursos naturales que almacenan carbono y derechos asociados.

Hay una variedad de políticas relacionadas con la implementación de REDD+ que podrían realizarse sin necesariamente definir la asignación de los derechos de carbono. No obstante, su clarificación es relevante si el gobierno decide autorizar la implementación de proyectos o la comercialización de créditos. Cuando el marco legal no establece disposiciones específicas en relación a los derechos sobre el carbono, suele asumirse que las reducciones de emisiones y la mejora de los stocks (recursos que almacenan el carbono) serán tratados como cualquier otra actividad⁵⁰². Así, la entidad/sujeto que tiene el derecho a la tierra y al usufructo del bosque es generalmente reconocida como la que ostenta los derechos en relación al carbono⁵⁰³.

Al revisar la propiedad de los recursos que almacenan o tienen el stock de carbono, el Código Civil establece que “todas las cosas que son o pueden ser objeto de apropiación se consideran como bienes, muebles o inmuebles⁵⁰⁴.” El Código Civil desarrolla con más detalle aquello que comprende la propiedad; “el derecho de gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las establecidas por la ley⁵⁰⁵.” También, “la propiedad de los bienes da derecho por accesión a todo lo que dichos bienes producen, o se les une o incorpora, natural o artificialmente⁵⁰⁶.” Siguiendo esta línea de análisis, el carbono que se incorpora en los recursos naturales podría considerarse que, por accesión, pertenecería al mismo propietario del recurso al que se adhiere, o incluso considerarse como fruto natural⁵⁰⁷ con base en la disposición que los define como aquellos que “da la naturaleza ayudada o no de la industria humana⁵⁰⁸”.

Los árboles son reputados bienes inmuebles y pueden ser objeto de apropiación, así como las plantas y los frutos pendientes⁵⁰⁹. La Ley Forestal, Ley 1 de 1994, se aplica en la definición de los derechos en relación a los recursos forestales⁵¹⁰. Así, la Ley Forestal establece que el Patrimonio Forestal del estado⁵¹¹ se compone de todos los bosques naturales, las tierras sobre las que están los bosques⁵¹², las plantaciones por el estado en tierras del estado y las tierras del estado de aptitud preferentemente forestal.⁵¹³

⁵⁰¹ David Takacs, *Forest Carbon, Law+ Property Rights* (Arlington, VA: Conservation International, 2009), pág. 17. Estas y otras publicaciones explican que, en términos generales se asume que el derecho de carbono sigue el derecho a la tierra y al usufructo de los bosques, los derechos de carbono serían del estado en los casos en que es propietario tanto de la tierra como del bosque. En aquellas comunidades donde tienen el derecho codificado o consuetudinario a utilizar y usufructuar el bosque, también tendrían los derechos relacionados al carbono forestal. En el caso del privado, sería la misma situación.

⁵⁰² Asumiendo que el derecho de carbono sigue el derecho a la tierra y al usufructo de los bosques, los derechos de carbono serían del estado en los casos en que es propietario tanto de la tierra como del bosque. En aquellas comunidades donde tienen el derecho codificado o consuetudinario a utilizar y usufructuar el bosque, también tendrían los derechos relacionados al carbono forestal. En el caso del privado, sería la misma situación.

⁵⁰³ D. Takacs, *Forest Carbon – Law and Property Rights*. (Arlington VA: Conservation International); IUCN, *Legal Frameworks for REDD. Design and Implementation at the National Level.*, ed. John Costenbader (Gland, Switzerland, 2009).

⁵⁰⁴ Código Civil, Art. 324.

⁵⁰⁵ Código Civil, Art. 337.

⁵⁰⁶ Código Civil, Art. 364.

⁵⁰⁷ En los regímenes legales civiles el carbono puede ser considerado un “fruto” civil o natural. [David Takacs, *Forest Carbon, Law+ Property Rights* (Arlington, VA: Conservation International, 2009), pág. 13.]

⁵⁰⁸ Código Civil, Art. 366. En la misma línea, el Art. 367 regula los frutos naturales pendientes, que son aquellos que todavía se adhieren a la cosa que los produce, como las “plantas que están arraigadas al suelo, o los productos de las plantas mientras no han sido separados de ellas (...)”.

⁵⁰⁹ Esto es así, “mientras estuvieren unidos a la tierra o formaren parte integrante de un inmueble y todo lo que esté unido a un inmueble de una manera fija, de suerte que no pueda separarse de él sin quebrantamiento de la materia o deterioro del objeto (...) conforme a lo establecido por el Código Civil, Art. 325.

⁵¹⁰ Aplicando los principios interpretativos y las generales del derecho (especialmente disposiciones del Código Civil: Art. 14, etc.) se prefiere tomar las disposiciones que determinan derechos en relación a los recursos forestales conforme a la ley 1 de 1994.

⁵¹¹ La administración de los bosques y terrenos que constituyen el Patrimonio Forestal del estado corresponde a la ANAM (Ley 1 de 1994, Art. 13.)

⁵¹² Cabe subrayar que la ley forestal parece contener elementos legales de difícil interpretación, ya que la misma señala como parte del patrimonio forestal del estado, los bosques naturales y las tierras en las que estos se encuentran, sin diferenciar la propiedad de la tierra, en detrimento de los que poseen títulos de propiedad sobre terrenos con bosques naturales. Sin embargo, este precepto se

Todos los bosques naturales, conforme al artículo anteriormente citado, pertenecen al estado. En relación a los bosques artificiales, la propiedad de los mismos surge de la disposición de la ley, que se refiere a “los bosques artificiales de propiedad privada” que son “plantados a expensas del propietario,” para lo cual se permite al “dueño” aprovecharlos cuando así lo estime conveniente, con algunas restricciones establecidas por la ley⁵¹⁴. En el caso de las plantaciones en tierras estatales, aquellas que son plantadas por el estado pertenecen al estado⁵¹⁵. En el caso de las plantaciones en tierras estatales de aptitud preferentemente forestal, el estado podrá brindar “incentivos a las personas naturales o jurídicas que contribuyen a la reforestación⁵¹⁶.” En el caso de plantaciones o bosques artificiales en territorios indígenas, se establece que “los árboles o bosques establecidos mediante plantación o reforestación, en áreas indígenas, podrán ser aprovechados previa notificación a ANAM, siempre y cuando los mismos sean registrados en ANAM⁵¹⁷ y más ampliamente, se podría entender que dichas plantaciones pertenecen a los grupos que las han establecido⁵¹⁸. Adicionalmente, la ley regula el aprovechamiento de las “plantaciones comunales”, cuyo aprovechamiento se autoriza por la ANAM en conjunto con los Organismos Comunitarios que han establecido dichos bosques⁵¹⁹.

En vista de la relevancia de la diferenciación entre bosque natural y artificial, el cuadro a continuación introduce las previsiones relevantes.

<p>BOSQUE NATURAL</p> <p>Ley 1 de 1994: Bosque natural: Toda formación vegetal leñosa, nativa, con predominio de especies arbóreas, o que por su función y composición, deba considerarse, como tal⁵²⁰.</p> <p>Res JD 05-98: Bosque natural: Formación boscosa, constituida por especies leñosas y no leñosas, arbóreas, arbustivas, herbáceas y otras, formando un conjunto de especies diversas que convivan en un determinado espacio. Se incluyen como bosques naturales los bosques <i>primarios</i>⁵²¹, <i>secundarios</i>⁵²², <i>los intervenidos</i>⁵²³ y <i>los manejados</i>^{524 525}.</p> <p>Los bosques naturales son patrimonio estatal independientemente de la naturaleza de la propiedad de la tierra (pública, privada o colectiva). Los bosques sometidos a regeneración manejada y los bosques que de ella resultaren, recibirían el mismo trato de una reforestación⁵²⁶.</p>
<p>BOSQUE ARTIFICIAL</p> <p>Ley 1 de 1994: Bosque artificial: Toda formación vegetal, leñosa, arbórea, establecida o creada por el hombre⁵²⁷.</p>

aplica con el debido respeto a la propiedad privada en la que crece un bosque natural, por ejemplo. Sin embargo, es un principio que sí se tiene en cuenta al momento de los reclamos de propiedad por parte de poseedores puesto que, según lo establece la legislación, el patrimonio forestal del estado es inalienable y estas tierras formarían parte del patrimonio forestal.

⁵¹³ Ley 1 de 1994, Art. 10.

⁵¹⁴ Ley 1 de 1994, Art. 42.

⁵¹⁵ Res JD-05-98, Art. 51 y ss. El anteproyecto “Por la cual se establece la nueva Legislación Forestal y se dictan otras disposiciones.” Establece claramente que los bosques plantados en tierras estatales pertenecen al estado (conf. Art. 5.2).

⁵¹⁶ Ley 1 de 1994, Art. 58.

⁵¹⁷ Res JD 05-98, Art. 50.

⁵¹⁸ En un anteproyecto de ley por la cual se establece la nueva legislación forestal y otras disposiciones se da una solución más específica a este tema: la fuente de recursos que financia esta plantación será la que determine su propiedad.

⁵¹⁹ Ley 1 de 1994, Art. 45.

⁵²⁰ Ley 1 de 1994, Art. 5.1.

⁵²¹ Bosques primarios son “formaciones boscosas que no han sufrido alteraciones por acción directa del hombre, especialmente en lo que se refiere a extracción de productos forestales, como Madera, palmito y otros” (Res JD 05-98, Art. 1.12).

⁵²² La norma considera como **bosque secundario**: “masa forestal que se desarrolla **naturalmente** después de la desaparición total o parcial de otra anterior (...). Es una formación vegetal constituida por especies herbáceas leñosas, arbustivas y arbóreas y está representada por especies pioneras de rápido crecimiento y pueden contener árboles disperses aprovechables de diversos tamaños y especies.

⁵²³ Se entiende por **bosque intervenido**: aquél que ha sido objeto de acciones de **extracción de productos forestales** como madera, palmito y otros, provocando importantes alteraciones en su estructura y composición florística original (Res JD 05-98, Art. 1-10)

⁵²⁴ El artículo 5(13 de la Ley 1 de 1994 define la **regeneración manejada**: (Bosque Natural Manejado) Es la **acción de propiciar mediante técnicas silviculturales de manejo**, el origen, crecimiento, desarrollo y aprovechamiento de especies arbóreas de forma natural en cualquier tipo de terreno. A su vez, la Resolución JD-05-98 también establece que es: “la aplicación de técnicas silviculturales y criterios forestales, tendientes a la administración y ordenamiento forestal en el tiempo y el espacio, cuyo propósito final es la producción sostenible de productos forestales, y la conservación de procesos esenciales sin afectar la capacidad de renovación o recuperación biológica y económica del mismo. Esta última condición es básica para asegurar la sustentabilidad del recurso.

⁵²⁵ Resolución JD 05-98, Art. 1(11).

⁵²⁶ Ley 1 de 1994, Art.5 (13).

⁵²⁷ Ley 1 de 1994, Art. 5(2).

Reforestación: La acción de poblar o repoblar con especies arbóreas o arbustivas, mediante plantación, regeneración manejada o siembra, cualquier tipo de terreno⁵²⁸;
Plantación forestal: Masa boscosa producto de la reforestación⁵²⁹;

De la interpretación articulada de las disposiciones, se entiende que los bosques artificiales son los que se originan en actividades de reforestación y aforestación, pero como se ha mencionado, la regeneración manejada recibe el trato de actividades de reforestación.

En la práctica, las autoridades han logrado trabajar diferenciando la consideración entre un bosque natural y artificial con base en la identificación de “**un accionar voluntario del individuo en el manejo del bosque de forma proactiva y de forma no lesiva**”⁵³⁰. Así, en estos casos, el bosque ha recibido el “mismo trato” que el de la reforestación⁵³¹. Debe ponerse de relevancia la necesidad de que para tal consideración, las plantaciones o bosques manejados sean **debidamente registrados en la ANAM**, conforme lo establece la normativa vigente⁵³².

En el caso de bosques naturales la propiedad es del estado; mientras que en el caso de los bosques artificiales la propiedad es de la entidad/persona que los plantó, siempre y cuando la misma posea la titularidad de la tierra.

Como anteriormente habíamos mencionado, en términos generales, *se asume que el derecho sobre el carbono sigue el derecho a la tierra y al usufructo de los bosques*⁵³³. En cuanto a la propiedad de la tierra, el Código Civil panameño establece que “el dueño de un terreno lo es *de su superficie y de lo que está debajo de ella*, y puede hacer en él las obras, plantaciones y excavaciones que le convengan, con sujeción a las servidumbres que determine la ley. Respecto de las minas y otras riquezas naturales a que tenga derecho la Nación, se estará a lo que establecen el Código de Minas, el Código Fiscal y el Código Administrativo⁵³⁴.” Ello implica que las riquezas naturales se regularán en normativas específicas. Sin embargo, mantendremos el enfoque en lo que la legislación dispone en relación a la propiedad de la tierra.

Según se analizó en la sección anterior relativa a la tenencia de la tierra, en las áreas boscosas panameñas se encuentran diferentes tipos de propiedades, siendo las más representativas: las *áreas protegidas estatales*, las Comarcas Indígenas y las reservas privadas. Las áreas protegidas estatales, representan un alto porcentaje del territorio del país. En un primer análisis podría entenderse que los derechos asociados al carbono son del estado, en tanto que los terrenos sean estatales y la ANAM es la responsable de la gestión de los recursos forestales. Sin embargo, debe examinarse esto en el caso concreto del traslape con comarcas indígenas y propiedades privadas (y derechos posesorios) que se encuentren reconocidas en su extensión. Asimismo, la existencia de diversas comunidades indígenas y locales que habitan dentro de las áreas protegidas presentan desafíos desde la perspectiva de su integración en el mecanismo. Finalmente, entre esas comunidades, hay algunas que han presentado reclamos territoriales en el marco de la Ley 72 de 2008, de difícil viabilidad con base en el marco legal de creación de las áreas protegidas, pero cuyo resultado deberá ser considerado. Desde la perspectiva de la interacción de la ANAM con las comunidades en el manejo de las áreas, cabe mencionar que la ANAM puede brindar las mismas en concesión y también realizar acuerdos de co-manejo.

⁵²⁸ Ley 1 de 1994, Art. 5(7).

⁵²⁹ Ley 1 de 199, Art. 5(8).

⁵³⁰ Información obtenida en base a entrevistas realizadas con funcionarios de la autoridad de aplicación.

⁵³¹ En la actualidad hay anteproyecto de ley que se está por tratar en la Asamblea Nacional en relación a los recursos forestales cuya concreción implicaría la existencia de mayores elementos de definición jurídica de esta diferenciación y de la propiedad en relación a los bosques naturales y plantaciones.

⁵³² Así, en el caso del aprovechamiento en tierras privadas, la Resolución JD 05-98 establece: Res 05-98: Art. 38: “Toda **vegetación natural arbórea en tierras privadas o con derechos posesorios reconocidos por Reforma Agraria**, que se derive del **enriquecimiento, manejo y cuidado de la regeneración natural y de la masa arbórea**, sean árboles aislados, en hileras, bloques, linderos o en forma de bosques, en este último caso, conforme a un plan de manejo forestal aprobado por (ANAM), podrá ser aprovechada de conformidad a los arts. 26 y 43 de la Ley Forestal.

Art. 39. **Los árboles y bosques manejados a los que se refiere el artículo anterior, deberán ser registrados en (ANAM)**, quien orientará a los propietarios en materia de manejo.

⁵³³ IUCN, *Legal Frameworks for REDD. Design and Implementation at the National Level.*, ed. John Costenbader (Gland, Switzerland, 2009). D. Takacs, *Forest Carbon – Law and Property Rights*. (Arlington VA: Conservation International). Angelsen A., *Realising REDD+. National strategy and policy options* (Dinamarca, 2009).

⁵³⁴ Código Civil, Art. 339.

Desde la perspectiva de las *Comarcas Indígenas*, el territorio se entiende que pertenece a la comunidad de forma colectiva y que las autoridades tradicionales tienen competencias establecidas en relación a la administración del territorio. En este caso, la comarca tendría el usufructo de las plantaciones o bosques artificiales, es decir, en aquellos bosques en que hubiera “regeneración manejada”. En el caso de los bosques naturales existentes, la solución plantearía mayores desafíos, puesto que los mismos pertenecen al patrimonio forestal del estado a pesar de que se encuentren en territorios de la comarca. Las invasiones por parte de colonos sería un aspecto que, adicionalmente, debería ser considerado en materia de responsabilidad. Los aspectos de distribución de beneficios a nivel interno también pueden plantear desafíos dado que la tierra es de propiedad colectiva, pero deberá alcanzar a las comunidades, respetando los usos y costumbres.

En las *tierras privadas y reservas privadas*, ocurriría lo mismo que anteriormente se ha mencionado, las áreas que han sido sometidas a manejo por parte de sus titulares, podrían ser consideradas como bosques artificiales que, por tanto, estarían bajo la propiedad del dueño de la tierra. En el caso de bosques naturales que hubieran crecido sin intervención ni manejo del dueño de la tierra, el usufructo del bosque natural sería, en principio, del estado. Además, hay casos de comunidades indígenas que habitan en reservas privadas y que, incluso, han realizado solicitudes de tierras colectivas en el marco de la ley 72 de 2008.

A pesar de la tendencia preponderante a considerar como elementos determinantes la propiedad de la tierra y de los bosques para definir los derechos sobre el carbono, hemos incorporado un breve análisis conceptual en relación al carbono que se encuentra e incorpora en el suelo conforme a la legislación nacional⁵³⁵. En este sentido, la Constitución Nacional establece que pertenecen al estado las “riquezas” del subsuelo que podrán ser explotadas por empresas estatales o mixtas o ser objeto de concesiones o contratos para su explotación, según lo establezca la Ley⁵³⁶. El Código Fiscal⁵³⁷ define las “riquezas naturales” del estado⁵³⁸ y no incluye el carbono o componente análogo, sin embargo, en base a una interpretación amplia del término, el carbono del suelo podría ser considerado como una de las “riquezas del subsuelo”⁵³⁹. Su “explotación” o protección, de ser considerado en éste ámbito, debería ser regulado por ley.

⁵³⁵ Este elemento se ha considerado en el análisis, aunque existen diversas opiniones en relación a la relevancia de considerarlo. Mientras algunos mantienen que la consideración del carbono presente en el suelo representa un elemento “marginal”, otros sostienen que se utiliza un valor de referencia en relación al mismo en algunos proyectos o guías de proyectos de secuestro de carbono voluntario. [Ver: Jeff Hayward and Julianne Baroody Adam Gibbon, *Guidance on coffee carbon project development using the simplified agroforestry methodology*, (Climate Initiative, Rainforest Alliance, 2009) donde usan un valor por defecto de carbono por hectárea por año para suelos, dando un valor que se suma al secuestro por los árboles y el café para llegar a un valor de secuestro de Carbono total para usar en programas de Carbono voluntarios. Disponible en: http://www.threddesk.org/sites/default/files/resources/pdf/2010/Rainforest_Alliance_Coffee_Carbon_Guidance_v2_August_09.pdf.]

⁵³⁶ Código Civil, Art. 257. Aunque inicialmente podrían considerarse que el carbono contenido en el suelo se considerase del propietario del terreno, con base en la disposición mencionada del Código Civil referente a la accesión, esta disposición sería de un rango inferior a la Constitución.

⁵³⁷ Código Fiscal, Ley 8 de 27 de Enero de 1956, "Por la cual se aprueba el Código Fiscal de la República", GOPA N°12995, de 29 de junio de 1956.

⁵³⁸ El art. 254 del Código Fiscal establece en su Artículo. 254: “Son riquezas naturales pertenecientes al estado, las siguientes:

1. Las minas y los yacimientos de toda clase, con las limitaciones establecidas en la Constitución;
2. Las piedras preciosas y metales que se encuentran aislados en estado natural, en la superficie y en terreno nacional, las arenas auríferas, las estañíferas y cualquier sustancia mineral de los ríos y placeres, cuando la ley las considere como minas;
3. Las piedras de construcción, pizarras, arcillas, cales, puzolanas, turbas y demás sustancias análogas, siempre que estén situadas en terrenos nacionales;
4. Las aguas de los ríos que puedan ser aprovechadas para irrigación, la producción de energía eléctrica o fuerza motriz o para el consumo público de las poblaciones;
5. Las arenas comunes que se encuentren en las playas, riberas de los ríos y en los terrenos del estado;
6. Las salinas, con las limitaciones establecidas en la Constitución;
7. Las fuentes de aguas minerales que se encuentren en terrenos nacionales;
8. Los bosques existentes en las tierras baldías o en otras tierras nacionales y las plantas útiles existentes en el mar, y
9. Las especies animales, no domesticadas, útiles para la alimentación humana o la economía.

El aprovechamiento de las riquezas naturales comprendidas en los ordinales 1, 2 y 3 se regulará por el Código de Minas; las comprendidas en el ordinal 4, por la legislación especial sobre la materia; y las demás por este Código sin perjuicio de las disposiciones complementarias contenidas en otros Códigos o en leyes especiales.

⁵³⁹ Según lo dispone la Constitución, si el término riqueza es comprendido en un sentido amplio, por ejemplo, como “abundancia de bienes” (Diccionario de la Real Academia Española) y si, además, se tomase el carbono como “una mercancía (...) que puede ser sujeta a comercialización” (The Katoomba Group, «Getting Started on REDD In Tanzania: A scoping study for The Katoomba Ecosystem Services Incubator, East & Southern Africa.» Mayo 2009.).

En conclusión: El marco jurídico reconoce el derecho de propiedad sobre los recursos forestales; ello se establece con base en su clasificación en bosques naturales o artificiales (que en la práctica tiene directa relación con el manejo voluntario no lesivo por parte del gestor del bosque). Se entiende que, los bosques naturales pertenecen al estado, y los bosques artificiales a quien plantó o realizó una "regeneración manejada", siempre y cuando se trate del propietario de la tierra. Sin embargo, en cuanto a la propiedad de la tierra, la realidad presenta un panorama variado y complejo que debe ser considerado para evitar que la aplicación de REDD+ tenga efectos negativos en las poblaciones o comunidades de los bosques. Dentro del variado y complejo panorama de la tenencia de la tierra y los derechos de usufructo en relación a los bosques se pueden mencionar situaciones que presentan desafíos en términos de claridad para la aplicación de REDD+ tales como: las áreas protegidas que se traslapan con Comarcas Indígenas; la existencia de comunidades que habitan u ocupan áreas protegidas y se encuentran fuera de las comarcas; en el caso de las comarcas, la existencia de bosques naturales y por tanto considerados parte del patrimonio del estado; en el caso de las tierras y reservas privadas, la existencia de bosques naturales que serían considerados patrimonio del estado, así como también el caso de comunidades que habitan las reservas privadas.

Otros elementos fundamentales a considerar en el establecimiento de derechos relacionados al carbono.

Los argumentos y bases del marco jurídico vigente nacional que sustentan el planteamiento anterior son cuestionados desde algunos sectores de la sociedad, particularmente sectores indígena y privado, que introducen elementos y argumentos jurídicos en relación a la pertenencia de los recursos naturales y cuestionan la disposición que menciona que todos los bosques naturales pertenecen al estado.

En relación a la propiedad de los recursos naturales y los bosques por parte de las Comarcas, los representantes del sector indígena han visto en el título referente a la regulación de los recursos forestales en las áreas de comarcas y reservas indígenas de la legislación forestal, un indicio de que el régimen especial establecido con base en el art. 5 de la Constitución Nacional para la creación de las Comarcas, también contempla un régimen especial en relación a los recursos forestales, ya que la ley en su Título II, Capítulo III, tiene por título “De los bosques de las Comarcas y Reservas Indígenas” y no bosques “en” las Comarcas, como establece la resolución de reglamentación de la Ley Forestal.

Adicionalmente, las diversas normas de creación y regulación del régimen de las Comarcas contienen disposiciones que algunos aducen que contradicen lo que establece el art. 10 de la Ley 1 de 1994, especialmente las que se incluyen a continuación:

- la Carta Orgánica de la Comarca Wargandí establece claramente que “los recursos naturales y la biodiversidad existentes en la Comarca son **patrimonio colectivo** del pueblo Kuna Wargandí⁵⁴⁰”.
- la Carta Orgánica de la Comarca Kuna de Mandungandí establece que la comarca tiene “**derecho exclusivo al uso, manejo y aprovechamiento tradicional sostenible** de los recursos naturales renovables y el ambiente ubicados dentro de sus linderos” y deberán “utilizarse de acuerdo con los fines de protección del ambiente establecidos en la ley 24 de 1996 y ley 41 de 1998⁵⁴¹”.
- la Carta Orgánica de la Comarca Emberá-Wounaan establece que los **recursos naturales existentes en la comarca son patrimonio colectivo del pueblo Emberá- Wounaan. El Congreso General en coordinación con la ANAM** definirá e impulsará las políticas de protección, conservación, uso, explotación y aprovechamiento sostenido de los recursos naturales y del ambiente. (...)”⁵⁴²

En el caso de la ley de creación de la Comarca Kuna Wargandí⁵⁴³, se establece que “el Congreso general y las autoridades tradicionales tendrán la función principal de **fortalecer, desarrollar, conservar y proteger (...) los recursos naturales de la Comarca**, con el propósito de promover su desarrollo económico y social⁵⁴⁴”.

Sin embargo, cabe mencionar que las Cartas Orgánicas fueron aprobadas por Decretos Ejecutivos en desarrollo de las leyes de creación de las comarcas. Las normas de creación, como se pueden apreciar en los cuadros comparativos incluidos en el Anexo, no contienen elementos contundentes ni previsiones

⁵⁴⁰ Decreto Ejecutivo N°414 de 2008, Art. 53.

⁵⁴¹ Decreto Ejecutivo N°228 de 1998, Art. 44.

⁵⁴² Decreto Ejecutivo N°84 de 1999, Art. 95.

⁵⁴³ Ley 34 de 2000.

⁵⁴⁴ Ley 34 de 2000, Art. 6.

específicas en relación a la propiedad de los recursos naturales. Como hemos visto, algunas de las Cartas Orgánicas sí contienen elementos que parecerían contradecirse con lo estipulado por la ley forestal. De acuerdo a la jerarquía normativa, un Decreto Ejecutivo es de rango inferior que la ley⁵⁴⁵ y no puede “apartarse en ningún caso del texto o espíritu de la ley que se reglamenta mediante Decreto⁵⁴⁶”. Por otra parte, debe tenerse presente que el rango normativo de la Ley Forestal es superior al de los Decretos Ejecutivos. No obstante, sería, en definitiva, la Corte Suprema de Justicia el órgano que, tendría la palabra en la decisión y valoración definitiva de esta interpretación.

Propuestas y áreas de posible exploración.

Con base en el análisis anteriormente planteado, caben mencionar algunas áreas de posible interés a explorar para una implementación eficiente y beneficiosa de REDD+.

Por un lado, en cuanto a las *oportunidades y desafíos*:

- Es fundamental ver la viabilidad de armonizar en el marco legal las disposiciones que pueden proveer incentivos perversos para la deforestación, así como la medición de su impacto, a fin de centrar los esfuerzos en aquellas medidas más coste-efectivas. En particular, los puntos en relación a la posesión de la tierra, la función social de la tierra y el riesgo que la minería entrañaría para la consecución de los objetivos de REDD+ deberán ser considerados en el diseño de la estrategia.
- Considerar adecuadamente las instituciones competentes que podrán estar al frente de la implementación de REDD+ es importante, especialmente en cuanto a que esté provista de recursos, capacidades, alcance y competencias adecuadas. También revisar si sería necesario la consideración de generar alguna institución relacionada.
- Explorar mecanismos para potencializar las sinergias entre las disposiciones relativas al ordenamiento territorial y REDD+ sería beneficioso.
- Asegurar el cumplimiento de la normativa nacional, así como del marco internacional, incluyendo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es altamente recomendable, incluyendo en lo que a la participación de las comunidades indígenas se refiere.

Por otra parte, en cuanto a los aspectos *relativos a la tenencia de la tierra*:

- Sería fundamental poder promover y apoyar los procesos de demarcación en áreas potenciales de REDD+, en particular en comarcas indígenas y en áreas protegidas.
- En el mecanismo deberá tenerse especialmente en cuenta la complejidad de la situación de la tenencia de la tierra, incluyendo la falta de formalidad de la titularidad en diversos y amplios sectores del país.
- Los procesos de resolución de conflictos pueden ser beneficiosos y serán necesarios en el marco de la implementación de REDD+.
- La resolución de las solicitudes realizadas en el marco de la Ley 72 de 2008 tendrá relevancia en relación a la aplicación de REDD+, por lo que será importante acompañar de cerca el proceso.

Finalmente, en relación a los *derechos asociados al carbono*:

- Si bien las bases legales parecerían facilitar la consideración de un esquema de PSA, la falta de avance en relación a estas iniciativas parecerían indicar la necesidad de explorar otros posibles mecanismos de mecanismos de distribución de los beneficios.
- Al respecto, cabe mencionar que el aprovechamiento de recursos forestales que se ha incorporado en la ley Forestal y su reglamentación establece provisiones que también podrían ser de valor en la consideración del mecanismo de organización en torno a la implementación de REDD+. En concreto, la legislación ha abordado el aprovechamiento de los recursos forestales requiriendo la intervención tanto de la autoridad pública estatal (ANAM) como de las autoridades tradicionales o titular/es correspondiente/s de la tierra (por ejemplo, el involucramiento de la autoridad tradicional, en el caso de las Comarcas indígenas) en la concesión de permisos y concesiones. Cabría la posibilidad, en consecuencia, de que se revisara en profundidad el sistema de aprovechamiento de recursos forestales

⁵⁴⁵ Conforme al Artículo 15 del Código Civil "las órdenes y demás actos ejecutivos del Gobierno expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria, tienen fuerza obligatoria, y serán aplicados mientras no sean contrarios a la Constitución o a las leyes"

⁵⁴⁶ Fallo del 16 de mayo de 2000, "Advertencia de inconstitucionalidad formulada por Tile & Rosas, en representación de productos de Prestigio, S.A., contra los artículos 9 y 10 del Decreto Ejecutivo N°89 de 8 de junio de 1993, que reglamenta la Ley 24 de 1992, publicado en GO N°24095, el 13 de Julio de 2000.

existente a fin de identificar si sería una alternativa útil para ajustarlo y utilizarlo de base para establecer un mecanismo de distribución de beneficios. Con base en el análisis realizado en las secciones anteriores del esquema de aprovechamiento, entre otros, se podrían explorar los siguientes aspectos del aprovechamiento:

- Concepto de aprovechamiento y su posible entendimiento en su sentido más amplio, permitiendo la cabida de situaciones de gestión y manejo de bosques:

- *Ley 1-1994:*

Art. 5: 10) Aprovechamiento forestal sostenible: **Extracción** de productos del bosque, con fines económicos, en forma ordenada, aplicando las mejores técnicas silviculturales;

Art. 23.

Queda prohibido el **aprovechamiento forestal**; el dañar o destruir árboles o arbustos en las zonas circundantes al nacimiento de cualquier cauce natural de agua, así como las áreas adyacentes a lagos, lagunas, ríos o quebradas.

Art. 24.

En las cabeceras de los ríos, a lo largo de las corrientes de agua y en los embalses naturales o artificiales, cuando se trate de bosques artificiales, queda **prohibido el aprovechamiento forestal**, así como daños o destrucción de árboles o arbustos dentro de determinadas distancias establecidas en la norma.

Art. 25.

Los bosques de protección y especiales sólo podrán ser sometidos a **actividades de aprovechamiento compatibles con la naturaleza y objetivos de su creación**, con base a sus respectivos planes de manejo y a normas técnicas determinadas por el INRENARE.

Resolución de Junta Directiva JD-05-98, de 22 de enero de 1998: Art. 1.2: “**Aprovechamiento Forestal:** Se entiende como la extracción y utilización de productos y subproductos forestales, maderables y no maderables. Este incluye tanto madera verde en pie o caída y seca parada o caída, independientemente de su estado o condición.”

- *Concepto de producto forestal:*

Resolución de Junta Directiva JD-05-98, de 22 de enero de 1998: Art. 1.37: “**Productos Forestales: Bienes obtenidos de un bosque natural** o plantado. También se denominan como tales a todo **producto resultante de la transformación** manual, mecánica, física o química de materias primas forestales, **sean recursos maderables o no maderables.**”

- *Concepto de Manejo Forestal y estatus en relación a planes de manejo:*

Resolución de Junta Directiva JD-05-98, de 22 de enero de 1998: Art. 1.31: “**Manejo de bosques naturales:** Es la aplicación de técnicas silviculturales y criterios forestales, tendientes a la administración y ordenamiento forestal en el tiempo y el espacio, cuyo propósito final es la **producción sostenible de productos forestales, y la conservación de procesos esenciales** sin afectar la capacidad de renovación o recuperación biológica y económica del mismo. Esta última condición es básica para asegurar la sustentabilidad del recurso”.

- Será fundamental, en consonancia con lo anterior y atendiendo a las previsiones del marco legal a continuación indicadas, asegurar que el diseño del mecanismo de distribución de beneficios en la gestión de REDD+ tome en cuenta cómo asegurar la consulta previa con las comunidades y su participación en las diversas instancias del proceso⁵⁴⁷.

La Ley 41 de 1998 establece:

Requisito de consulta previa:

⁵⁴⁷ En relación a los requerimientos de la consulta previa, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas se han incorporado disposiciones en relación al derecho de consulta y consentimiento libre, previo e informado (Artículos 19 y 32). Su contenido principal hace referencia al derecho de los pueblos a participar efectivamente de las decisiones referentes a la definición de: “prioridades y estrategias para el desarrollo o la utilización de sus tierras o territorios y otros recursos”. El art. 32.2 establece: “2. Los estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por conducto de sus propias instituciones representativas a fin de obtener su consentimiento libre e informado antes de aprobar cualquier proyecto que afecte a sus tierras o territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o la explotación de recursos minerales, hídricos o de otro tipo.

- En caso de **actividades, obras o proyectos**, desarrollados dentro del territorio de comunidades indígenas, los procedimientos de consulta se orientarán a establecer acuerdos con los representantes de las comunidades, relativos a sus derechos y costumbres, así como a la obtención de beneficios compensatorios por el uso de sus recursos, conocimientos o tierras⁵⁴⁸.

- El estado respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones, las prácticas de las comunidades indígenas y locales, que entrañen estilos tradicionales de vida relacionados con la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica, promoviendo su más amplia aplicación, con la participación de dichas comunidades, y fomentará que los beneficios derivados se compartan equitativamente⁵⁴⁹.

Preferencia por las propuestas y proyectos de los miembros de la comunidad indígena:

- Para otorgar cualquier tipo **de autorización relacionada con el aprovechamiento de los recursos naturales**, en las **comarcas o en tierras de comunidades indígenas**, se preferirán los proyectos presentados por sus miembros⁵⁵⁰.

Derecho a una participación de los beneficios económicos:

- En caso de actividades destinadas al aprovechamiento de recursos naturales en tierras de comarcas o pueblos indígenas, **éstos tendrán derecho a una participación de los beneficios económicos que pudieran derivarse**⁵⁵¹

⁵⁴⁸ Art. 103, Ley 41 de 1998. En este sentido también se puede ampliar su significado en base a lo que establece la Ley N°72 de 2008.

⁵⁴⁹ Ley 41 de 1998, Art. 97.

⁵⁵⁰ Ley 41 de 1998, Art. 104.

⁵⁵¹ Ley 41 de 1998, Art. 105.

