

año, extendida en la Notaría citada, registrada el nueve del mismo mes y año, en el Libro de Registro número 1º, páginas 19 á 22, bajo el número 10, el cual registro quedó cancelado por el mencionado primeramente;—2º—Auto de 12 de Septiembre de 1898 del señor Juez 1º del Circuito en lo Civil, registrado el 20 del dicho mes y año, en Libro 5º, páginas 37 y 38, bajo el número 26, por el cual se aprueban los inventarios adicionales practicados en la mortuoria del expresado señor Francisco García de Hermoso, se les dá la posesión efectiva de todos los bienes inventariados y se les adjudica dichos bienes á la cónyuge sobreviviente doña Cristina Benítez Palacio de García de Hermoso y á los hijos legítimos de ésta con el finado, señores Francisco, Carmen y Clara García de Hermoso, en la proporción de las tres sextas partes para la cónyuge y una sexta parte para cada uno de los otros herederos, registro éste que quedó cancelado por el que lleva el número 10; y—3º—Venta que hizo el señor Buenaventura Gutiérrez al señor Francisco García de Hermoso de las fincas descritas, según escritura número 13 de 22 de Marzo de 1872, extendida en la Notaría 2ª, registrada el 30 de Marzo del propio año, en el Libro 1º, páginas 60 á 62, bajo el número 25, el cual registro quedó cancelado por el que tiene el número 26.—También se encuentra registrada con fecha 30 de Diciembre de 1904, en las páginas 374 y 375, bajo el número 473, del Libro 2º, Tomo segundo, la protocolización del juicio de sucesión del predicho señor García de Hermoso, la cual protocolización tuvo lugar el 21 de Septiembre de 1898 en la Notaría 1ª bajo el número 215.—Panamá, Octubre veinticuatro de mil novecientos cinco.—El Registrador,—OCTAVIANO B. PÉREZ.”

3ª Declaración rendida fuera de juicio por el General Rafael Aizpuru, cuya ratificación se pidió pero no se llevó á efecto.

4ª El documento que se inserta á continuación.

“Conste que yo, Lisandro Salamanca natural del Cauca y vecino de “Chame” [“La Boca”] declaro que reconozco que los señores Carlos W. y Arturo Müller son legítimos dueños y poseedores de los terrenos denominados “Punta de Chame”, [el Cerro “Tigre” inclu-

sive] y las islas de "La Ensilada", "Majaguare" [sic] y "Grande"; que yo ocupo dentro los límites de esos terrenos una porción como de cinco mil metros cuadrados poco más ó menos; que tomé en arrendamiento esa porción de terreno que actualmēte ocupo obligándome á pagar á dichos señores Müller la cantidad de un peso año (sic) como precio del arrendamiento; que el término del arrendamiento es el de un año contado desde el primero de Enero último, pero podrá prorrogarse por más tiempo procediendo las partes de común acuerdo; que no aumentaré la extensión del terreno que ocupo actualmente sin el consentimiento expreso de sus propietarios señores Müller; que no cederé el arriendo y subarrendaré sin el consentimiento de dichos propietarios; que los plantíos y siembras que los referidos terrenos tengan yo sé los venderé á las señores Müller con preferencia á cualquiera otra persona, cuando no me convenga seguir ocupando tales terrenos. —En fé de lo expuesto firmo dos ejemplares de un mismo tenor en Panamá, á los diez días del mes de Febrero, de 1905.—LISANDRO SALAMANCA.—Testigo.—José María C. Sierra.—Testigo.—A. Ibañez.

5<sup>a</sup> Copia de los telegramas que se insertan á continuación, aducidos con el objeto de demostrar "que las protestas actuales de las autoridades de Chame han sido instigadas por el Fiscal" y que "la posesión del demandado "ha sido pacífica y tranquila hasta el momento en que el Fiscal hizo esfuerzos para que se le perturbara en ella."

"Oficial.—Panamá, Junio 7 de 1905.—*Personero Municipal*.—"Chame.—Avísole parte para "Punta Chame" y "Cerro Tigre," el Juez [2<sup>o</sup>] del Circuito, á dar el día 9 á las 8 a. m. posesión al señor Arturo Müller de esos terrenos. Comuniqué Alcalde y Presidente Concejo. Conteste.—Fiscal del Circuito—[firmado] M. A. HERRERA L.

"Oficial.—Chame. 8 de Junio de 1905.—*Fiscal del Circuito*.—Panamá.—Autoridades Municipales salimos en este momento con objeto de protestar acto entrega "Punta de Chame" y "Cerro del Tigre", terrenos pertenecientes á este Municipio.—El Personero Municipal—[firmado] MANUEL NARVÁEZ.—Auténtico. *Maria A. de Luna*.

“Oficial.—Chame, 10 de Junio de 1905.—*Fiscal del Circuito.*—*Manuel A. Herrera L.*—Panamá.—Ayer tuvo lugar ante Juez 2º de lo Civil, la protesta hecha por el suscrito Personero y colectivamente junto con las demás autoridades Municipales, con motivo de la pretendida entrega de los terrenos de la “Punta de Chame” y “Cerro del Tigre.” El Juez de lo Civil tomó debidamente nota de dicha protesta.—Suplicamos á usted se digne hacernos las indicaciones acerca de las posteriores diligencias que deban practicarse aquí á fin de impedir se lleve á cabo la usurpación de los terrenos en cuestión.—El Personero Municipal—[firmado] MANUEL NARVÁEZ.—El Alcalde—[firmado] JUAN D. REMÓN.—Auténtico. *Rosa Mendoza.*

“Oficial.—Panamá, Junio 16 de 1905.—*Alcalde y Personero de*—Chame.—Recibí telegrama de ustedes fecha [10].—Próximamente les daré informe que me piden.—El Fiscal del Circuito—MANUEL A. HERRERA L.

“Oficial. Panamá, Junio 28 de 1905.—Alcalde de Chame.—Urge me envíe cuanto antes, las demás declaraciones, originales, que hayan rendido testigos presentados por Personero Municipal, referente á las tierras indultadas “Punta de Chame” y “Cerro del Tigre,” copia de todos los Acuerdos del Concejo reglamentarios de esas tierras; y copia de todos los recibos en que conste que ese Municipio ha estado usufructuando esos terrenos.—El Fiscal del Circuito.—MANUEL A. HERRERA L.

“Oficial. Chame Junio 30 de 1905.—Fiscal del Circuito.—Panamá.—Recibí su telegrama y haré cuanto antes lo que me ordena pero necesito originales de las declaraciones tomadas para continuar las otras. Estas fueron remitidas á Ud. en nota número [36] y con fecha (17) de Mayo.—De Ud. atento y S. S. El Alcalde (fdo) JUAN D. REMÓN. Auténtico. *Rosa Mendoza.*

“Oficial. Chame, 1º de Julio de 1905.—Fiscal del Circuito.—Panamá.—Por correo le remitiré declaraciones originales, copia Acuerdo del Concejo y copia de todos los recibos en que consta que este Municipio ha estado usufructuando terrenos “Punta de

Chame". "Estero Salado", "Claridad" y "Tigre." Le agradezco atenciones.—Alcalde:—(fdo.) JUAN D. REMÓN.—Auténtico. *Rosa Mendoza.*"

6ª Copia de la declaración rendida por el General Rafael Aizpuru en la actuación relativa al permiso judicial solicitado por la señora Carmen Hermoso de Morales para enajenar la sexta parte de los terrenos de que se trata, declaración que está conforme con el interrogatorio formulado al respecto.

7ª Certificado expedido por el Gobernador de la Provincia, en el cual consta:

"Que han sido examinados los libros de Resoluciones dictadas por la extinguida Prefectura de la Provincia de Panamá desde 1898 hasta 1900, por la extinguida Jefatura Civil y Militar de la misma Provincia en 1900, por la Prefectura desde 1900 hasta el 16 de Febrero de 1904, y por la Gobernación de la Provincia desde 1904 hasta la fecha actual de 1906. únicos que se encuentran en el Archivo, destruido en su mayor parte por el incendio del 13 de Junio de 1894, y en ninguno de ellos hay constancia de que en el tiempo comprendido entre esas fechas, esta oficina, que ha llevado aquellos títulos, haya aprobado ó improbadado resoluciones del Alcalde del Distrito de Chame por las cuales este empleado haya concedido ó negado la adjudicación de lotes de terreno en los lugares nombrados "Punta de Chame" y "Cerro del Tigre." para cultivos precarios ó fincas de carácter permanente."

"8ª Copia del acta de la Junta de ganaderos del Distrito de Chame, de fecha once de Septiembre de 1898, en que fueron señalados, de acuerdo con el artículo 580 del Código de Policía, los pastaderos, ses-teaderos y abrevaderos más indispensables del Distrito, de la cual resulta que se señalaron como tales numerosos lugares de los caseríos ó sitios en que se subdivide aquella circunscripción, á saber: Regiduría del Pueblo, Regiduría de Cabuya, Regiduría de las Lajas, Regiduría de las Animas, Regiduría de Sorá, Regiduría de Mata-hambre y Regiduría de Bejuco. Entre los pastaderos de esta última se mencionan El Bajo del Tigre y La Albina del Tigre. y entre los abreva-

deros de la del Pueblo hay incluidos, además de otros muchos, del río de Chame, desde "El Tablón hasta la playa del mar.

Después de vencido el término de pruebas se dio traslado á las partes, quienes alegaron de bien probado, y previa la citación correspondiente, dictó el Juez, con fecha quince de Mayo, la sentencia cuya parte resolutiva se transcribe:

"Por lo visto y suficientemente considerado, hasta aquí, el Juzgado 1º del Circuito de Panamá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,—Declara:—Que en los términos del ordinal 2º del artículo 668 del C. Administrativo del ex-Estado de Panamá, pertenecen en dominio á la Nación y no al Sr. Oscar Müller los terrenos llamados "Punta de Chame" y "Cerro del Tigre" y las islas "Grande" "Majagual" y "Ensilada," y que como consecuencia de esta declaratoria debe el señor Oscar Müller restituir á la República de Panamá esas propiedades territoriales. Sáquese copia de lo conducente respecto á la falsedad de que se ha hecho mérito y remítase al Ministerio Público para lo de su resorte."

En el acto de la notificación interpuso Müller el recurso de apelación, que le fué concedido, y por tal motivo vinieron los autos á la Corte.

A petición de las partes se abrió á pruebas el asunto, por auto de fecha siete de Julio de mil novecientos seis, habiéndose producido y practicado las siguientes:

Por parte del señor Procurador General de la Nación:

1º El número 340 de la "Gaceta de Panamá," correspondiente al seis de Mayo de mil ochocientos noventa, en el cual se encuentran publicados un memorial del señor Rafael Aizpuru y la resolución recaída, documentos referentes á las tierras indultadas del Distrito de Chame en las faldas del "Cerro de Chame." En dicha resolución se declaró que era al Concejo Mu-

municipal á quien correspondía resolver sobre la adjudicación de ellas.

2º Declaración del señor José E. Calvo, que ninguna luz arroja sobre el asunto.

3º Declaración del señor Rafael Aizpuru, quien la rindió por medio de certificación jurada por ser Diputado á la Asamblea Nacional, limitándose á decir, en contestación al interrogatorio del señor Procurador, que conoce los terrenos de que se trata desde hace más de cuarenta años.

El señor Procurador adujo además el testimonio de varios testigos, los cuales no comparecieron á rendir sus declaraciones.

Por parte del demandado:

1º Declaración del señor Inocencio Galindo Jr. quien dice: que el declarante concurrió al deslinde y amojonamiento de los terrenos nombrados "Punta de Chame" y "Cerro de Tigre;" que es cierto que el señor Arturo Müller apoderado del señor Oscar Müller hizo saber á muchos de los ocupantes de dichos terrenos por medio del Juez 2º del Circuito, que su poderdante era dueño de éstos y que con él debían entenderse en lo sucesivo para todo lo relacionado con los mismos terrenos; que los ocupantes que fueron notificados de ese aviso convinieron en reconocer al señor Oscar Müller como dueño de los aludidos terrenos y en celebrar con éste contrato de arrendamiento de las porciones que ocupaban ellos; que sí es cierto que en dichos días muchos ocupantes firmaron documentos en que consta el arrendamiento que celebraron con el señor Müller; que los hechos expresados tuvieron lugar sin que mediaran amenazas ni violencias contra los ocupantes y que nadie hostilizó al señor Müller ni protestó ante el Juez de modo alguno contra los actos que se efectuaron.

2º Declaración del señor Julio Poyló, conforme con la anterior. El declarante dice además que él firmó como testigo varios contratos de arrendamiento.

3º Declaraciones de los señores Enrique Linares y Manuel Antonio Herrera A. que no dan ninguna luz sobre el asunto.

4º Un certificado del Registrador de Instrumentos Públicos y Privados del Circuito de Panamá, en el cual consta: "1º que es cierto que en la oficina á su cargo no existen los libros de registro en donde se anotaban los traspasos de bienes inmuebles en cualquier forma que se hicieran, con anterioridad al año de 1856; y que también es verdad que falta el segundo tomo del libro número 1º del año de 1872; 2º que es cierto que al infrascrito le han presentado documentos registrados de la naturaleza expresada, con anterioridad al año de 1856, y que por no existir los libros, no ha podido confrontarlos con las anotaciones respectivas; y 3º que es verdad, puesto que no podría ser de otro modo, que faltando los libros de los años expresados, no podía haber constancia en esta oficina de quién fuera dueño antes del año de 1850, de los terrenos nombrados "Punta de Chame" y "Cerro del Tigre" y de las islas adyacentes nombradas "Isla Grande" "La Ensilada" y "Majaqual", aunque esos terrenos y esas islas hayan sido objeto de traspaso en cualquier forma."

5º Un certificado del señor Secretario de Fomento y Obras Públicas en el cual se hace referencia á una parte del título de indulto de las tierras de la extinguida entidad política llamada *Ciudad de Natá*, tomada de una providencia del extinguido Tribunal Superior, inserta en el número 214 del *Registro Judicial*, y se hace constar además:

"(b) Que no existe constancia oficial en los archivos del Gobierno, de cuales eran los límites de la jurisdicción de la *Ciudad de Natá* el 2 de Julio de 1735.

"(c) Que tampoco hay constancia en el Despacho de la Secretaría de Fomento que el título de indulto fuera impreso y publicado como lo ordenó la Ley 16 del 14 de Octubre de 1870, expedida por la Asamblea Legislativa del Estado Soberano de Panamá, pues solo se tiene conocimiento de la inseción hecha por el

Tribunal Superior de Panamá en la sentencia de que arriba se ha hecho mención.

“(d) Que tampoco hay constancia en la Secretaría de Fomento, de que las tierras de la jurisdicción de la *Ciudad de Natá* que inultó el Rey de España hayan sido demarcadas y amojonadas en alguna ocasión.

6º Declaración de Lisandro Salamanca sobre reconocimiento del documento firmado por él (contrato de arrendamiento que ya queda copiado). Expuso el testigo lo siguiente: “Que estando el exponente en Panamá el diez de Febrero de mil novecientos cinco, le fué avisado por el señor Felcito López que el señor A. Ibáñez, empleado de la casa del señor Herbruger, había estado en la playa en solicitud del exponente y de parte del señor Arturo Müller; que habiendo acudido al llamamiento del señor Arturo Müller, á quien no conocía, éste le preguntó al exponente si era ocupante en los terrenos de “Punta de Chame”, contestándole que vivía en la Boca de Chame; le dijo el señor Müller, que los terrenos de la “Punta de Chame” le pertenecían por haberlos comprado y al efecto le sacó unas escrituras de una caja de hierro y comenzó á darle lectura, después de lo cual le manifestó que el exponente tenía que pagarle el correspondiente terraje si deseaba continuar en ellos; que le contestó, que en diez ú once años que tenía de ocupar ese terreno el exponente, no le había pagado á nadie terrajes, solamente el impuesto Municipal por la fabricación de hornos de carbón, cuyos recibos conserva; pero que si él Müller era dueño de esos terrenos, como acababa de decirle, el exponente estaba dispuesto á pagarle, ó á quien fuera legítimo dueño, pues el declarante como forastero que es, ignoraba las cosas del país; que después de esto, é informado Müller de la cantidad de terreno que el exponente ocupaba, le pidió dos pesos anuales por terraje, pero que le rebajó á un peso y le hizo firmar en seguida el documento que se le acaba de leer; que aún no ha pagado nada, porque no le han cobrado; que igual á ese documento, le dió el señor Müller otros muchos, para que el exponente los repartiera, y que no teniendo á quien darlos, los ha usado recientemente en tapar las rendijas del forro del cuarto de su habitación; que así como ha referido, fué que



pasaron las cosas cuando firmó el documento, y que ello es la verdad en fuerza del juramento que ha prestado.”

7º Declaración del señor Ismael García de Paredes, Juez 2º del Circuito, quien afirma que como á las tres de la mañana del día en que dió la posesión de los terrenos de la *Punta de Chame* y *Cerro del Tigre* al señor Müller, rondaron la casa en donde estaba hospedado el declarante un grupo de hombres entre los cuales se encontraban el Alcalde de Chame, el Personero y el señor John Cooper; que á las seis de la mañana al salir el suscrito de la casa fué rodeado por dicho grupo en una actitud nada pacífica, pero que no recuerda si estaban armados; que el Alcalde, el Personero y el señor Cooper manifestaron al declarante que iban allí para oponerse á la entrega por indicación del señor Fiscal del Circuito según telegrama que le dirigió á uno de ellos; que el declarante les dijo que la diligencia de entrega no comenzaría hasta las ocho de la mañana y en ese momento les admitiría una protesta simple contra el acto y lo haría constar en la diligencia respectiva; que hizo constar la protesta aunque la creyó impropcedente con el objeto de evitar cualquier irrespecto.

8º Declaración de Vicente Ucrós, Secretario del Juez 2º, conforme con la anterior, pero manifiesta que esos individuos no se manifestaron en actitud hostil contra el Juez ni su Secretario. El testigo confirma además, en parte, el testimonio de los señores Galindo Jr. y Poyló, agregando que algunos de los ocupantes sí protestaron, pero que los que firmaron contrato de arrendamiento lo hicieron voluntariamente.

9º El certificado que en seguida se inserta:

El suscrito Notario Público número Primero del Circuito de Panamá,—Certifica:—Que no todos los protocolos de los años de 1846 á 1872 están completos, pues algunos han sido dañados por la polilla. Que de los expedientes civiles [que también hay muchos dañados] fenecidos en los Juzgados y remitidos á esta oficina, no puede decir los que faltan porque cuando se arregló este archivo, el año de 1901, no había cons-

tancia de los expedientes entrados; y que no sabe quiénes fueran antes del año de 1872 los dueños de los terrenos nombrados PUNTA DE CHAME, CERRO DEL TIGRE y de las islas nombradas ISLA GRANDE, LA EN-ISLADA y MAJAGUAL y por las causas expresadas no es posible saber si en los años dichos fueron patrimonio de alguna persona.—Panamá, cuatro de Septiembre de mil novecientos seis.—RAFAEL P. MÁRQUEZ.”

10. Otro certificado del Notario número 2º que dice, en sustancia, lo mismo que el anterior.

11. Un certificado del señor Secretario de Gobierno y Relaciones Exteriores que confirma lo expuesto por el de Fomento y Obras Públicas.”

12. Declaración del señor General Rafael Aizpuru rendida por medio de certificación jurada, en la que afirma:—1º Que hace muchos años estuve haciendo tal en la playa de *La Claridad*, situada en terrenos de la PUNTA DE CHAME, y después de mucho tiempo fué que el señor Buenaventura Gutiérrez me dió un papel de arriendo, considerado como contrato, que acepté para estar prevenido contra cualquier evento.—2º Que al tener conocimiento los habitantes y trabajadores de la PUNTA DE CHAME que el señor Buenaventura Gutiérrez, me había arrendado por medio del papel á que hice referencia más arriba, los dichos terrenos, nombraron una comisión representada por el señor Ezequiel López, persona conocida en todo el pueblo de Chame, para que protestara contra tal hecho, lo que hizo en su nombre y el de sus representados. Que le consta que las autoridades municipales cobran siempre los derechos establecidos por los Acuerdos á los moradores de esos lugares.—3º Que no recuerda cuales son los límites, por el lado occidental del área que comprendía la jurisdicción de la ciudad de Natá.—4º Que ha tenido en su poder y examinado las copias de los documentos relacionados con las tierras indultadas comprendidas desde la PUNTA DE CHAME hasta PUNTA BURICA.” El testigo se ratifica en la declaración rendida ante el Juez 2º en la que dijo: “Que el declarante estima conveniente para los intereses de la señora de Morales que venda la parte que le corresponde de los terrenos en referencia, pues con el producto de la venta puede emprender algún

negocio que le deje utilidad. Que el declarante estima que la cantidad de quinientos pesos, plata de 0,835 milésimos es un precio equitativo que puede llamarse buen precio;" pero advierte que con la recтификаción ó explicación que hizo en la declaración de veinticuatro de Agosto de mil novecientos cinco, en la que se ratifica y que dice: "Que es cierto que en época remota celebró contrato, no con el señor Francisco García de Hermoso sino con el doctor Buenaventura Gutiérrez para trabajar en los terrenos de *Punta de Chame*, en la forma que creyó conveniente á sus intereses. Que es igualmente cierto que celebró ese contrato con el señor doctor Gutiérrez *porque* este señor en esa época decía que esos terrenos eran de él, sin que el declarante sepa á que título. Que es cierto que al contestar un interrogatorio que en escrito de veinte y tres de Diciembre del año próximo pasado le hizo la señora Carmen García de Hermoso ante el señor Juez Segundo del Circuito en lo Civil dijo: "Que conocía los terrenos situados en el Distrito de Chame cuya sexta parte le pertenecía á la señora Carmen García de Hermoso por herencia paterna, porque así lo afirmó dicha señora refiriéndose á títulos que al declarante no le tocaba calificar, porque la solicitud no determinó los linderos del terreno aludido; y que estimaba conveniente para los intereses de la señora la venta de la parte de esos terrenos puesto que ella y su esposo así lo creen como varios interesados y ser las declaraciones en estos casos fórmula para obtener licencia y poder extender una escritura cuyo derecho para otorgarla solo los Notarios deben valorar."

Tuvo lugar la audiencia pública el catorce de Marzo último, previo los traslados correspondientes y citación para sentencia.

El doce de Junio se dictó auto para mejor proveer—que fué cumplido, y de cuyo resultado se hablará adelante—habiendo vuelto los autos al despacho para fallar, el veinte y uno del propio mes.

Con el fin de dar cumplimiento á este deber ha creído la Corte indispensable la precedente historia de la controversia, y un detenido estudio de los extensos alegatos de las partes en ambas instancias y de

los fundamentos de la sentencia recurrida, de donde nace la necesidad de considerar separadamente los varios puntos de hecho y de derecho que han sido materia del debate. Al propio tiempo debe consignar la Corte las observaciones que la demanda le ha sugerido, á efecto de esclarecer la verdadera situación jurídica de los bienes en litigio y la procedencia de las acciones intentadas; porque se trata en realidad de dos acciones reivindicatorias intentadas acumulativamente, como lo permite el artículo 269 del Código Judicial.

Cada una de estas acciones se basa en títulos distintos y es distinta, por consiguiente, en cada una, la causa de pedir.

Procede examinar, en primer lugar, si LA PUNTA de CHAME y EL CERRO DEL TIGRE forman parte de las tierras *indultadas*, puesto que en ese hecho, primero de la demanda, se funda la primera de las acciones intentadas.

En segundo lugar debe examinarse el derecho que, en el supuesto de pertenecer á esa clase de tierras las que están en litigio, pueda tener la Nación á reivindicarlas.

Como estos dos puntos están íntimamente relacionados y su resolución depende de unas mismas pruebas, se considerarán conjuntamente para evitar repeticiones inútiles.

“La acción *reivindicatoria* ó *de dominio* corresponde al que tiene la propiedad plena ó nuda, absoluta ó fiduciaria de la cosa, según lo estatuye el artículo 950 del Código Civil.

El demandante aduce como fundamento de su derecho el artículo 668 del Código Administrativo del Extinguido Estado de Panamá, que dice en lo pertinente así:

“Son bienes del Estado:

“1º.....

“2º Las tierras llamadas *indultadas*, que se adquirieron del gobierno español por varios pueblos del Istmo i que se extienden con pequeñas interpolaciones de propiedades particulares desde la “Punta de Chame” hasta “Punta Burica” i de la cima de la Cordillera á las playas del Pacífico.”

Cita además los artículos 159 de la ley 149 de 1888, y 115—inciso 3º—de la Constitución de Panamá; disposiciones que declaran: la primera “que los bienes, derechos, valores y acciones que por leyes ó decretos del Gobierno Nacional ó por cualquier otro título pertenecieron á los extinguidos Estados soberanos, se adjudican á los respectivos Departamentos y les pertenecerán mientras tengan existencia legal;” la segunda que “pertenecen á la República de Panamá los bienes, rentas, fincas, valores, derechos y acciones que pertenecieron al extinguido Departamento de Panamá.”

Hay que observar que el dominio del extinguido Estado Soberano de Panamá sobre las tierras *indultadas* no era absoluto: tanto en el Código Administrativo que invoca el señor Fiscal, como en las leyes anteriores y posteriores que sobre la materia se han expedido, se reconoce que varios pueblos del Istmo adquirieron esas tierras por títulos legítimos del Gobierno español y que pertenecen en común á sus moradores, títulos á los cuales se reiniten tales disposiciones.

Aunque, debido tal vez á la incuria de los interesados, los comprobantes directos de dichos títulos desaparecieron con el transcurso del tiempo, debe presumirse que el Legislador tuvo en cuenta documentos fehacientes que los acreditaban, como se observa en el texto de las leyes respectivas; pero esto no obstante se ha considerado siempre facultado para estatuir sobre esas tierras lo que le ha parecido conveniente, no solo como dicta reglas generales para la efectividad de los derechos de los ciudadanos y entidades jurídicas y para decidir sus posibles controversias, sino también con el carácter de superioridad que le puede dar

algún derecho de dominio, aunque ejerciéndolo siempre en beneficio de los habitantes ó moradores de dichas tierras.

De ahí los diferentes sistemas ensallados para conceder el goce de aquellas tierras á los que se han reconocido constantemente como dueños en común, aunque innominados, del usufructo especialísimo de las mismas, adjudicándoles porciones determinadas á determinadas personas, ya gratuitamente, ya mediante el pago de una cuota más ó menos módica; ora dándole á la concesión el carácter de definitiva ó de título de propiedad plena, ora en usufructo por el tiempo en que se mantengan los cultivos, ó por tiempo limitado para cultivos transitorios; todo lo cual constituye una especialidad de nuestro derecho positivo, que se sale por lo mismo en muchos puntos de las reglas generales del derecho civil común, como lo reconoció el Código Civil del extinguido Estado, promulgado en el año de 1861, que comenzó á regir el 1º de Marzo de 1862, cuyo artículo 760 dice: "Respecto de las tierras conocidas bajo la denominación de "tierras indultadas" regirán las leyes especiales sobre la materia."

La ley 16, de 14 de Octubre de 1870, reconoció en su artículo 1º que los títulos de indulto fueron expedidos á favor de los habitantes de los respectivos pueblos y dispuso la publicación de los referidos títulos. El artículo 3º de dicha ley indica que se ignoraba donde se encontraban, puesto que en él se dispone lo conducente á descubrir su paradero, y en el 4º se conmina con multa á las personas que los tengan para que los manifiesten.

Pero en el año de 1859 aun no habían desaparecido los títulos, pues la Asamblea de aquel año los tuvo á la vista al expedir la ley de 30 de Octubre. La comisión de dicha Asamblea que estudió el proyecto, formada por los Diputados señores R. Núñez, Gil Colunje, Juan B. Henríquez Jaén, G. Neira y Francisco de Fábrega, decía en su informe fechado el veintisiete de Septiembre lo siguiente:

Hace más de un siglo que, á virtud de compra.

al Rei de España, quedó en estado de comunidad una gran zona territorial que abraza tal vez más de la mitad de la que actualmente representais. Este hecho aparece comprobado por los títulos de indulto expedidos en nombre del gobierno español, títulos en que, entre otras excepciones de la regla jeneral, figuran las áreas ó porciones que estaban ya poseídas, cuyas áreas ó porciones quedaron en pleno dominio i señorío de sus respectivos ocupantes.

“En cuanto á lo futuro, los mismos títulos dispusieron: que las tierras por lo pronto comunes fueran posteriormente concedidas en propiedad á sus vecinos i moradores por varios de los respectivos Cabildos, según i á medida que aquellos los fueran pidiendo, de conformidad con las necesidades de cada cual, puesto que no se demarcó límite, ni se estableció base fija de proporción, ni término preciso para el reparto.

.....

“Reflexionad que se trata de producir entre otros, este resultado magnífico: elevar á la categoría de propietarios á casi todos los hombres útiles que hoy pueblan la gran zona territorial indultada.

“Pero ¿cual es el punto de partida, la regla fundamental más justa, conveniente i practicable que deberemos escojer para la solución de este problema?

“Veámoslo:

“Conforme á los principios de jurisprudencia universalmente aceptados, justicia i lei son una misma cosa. Por consiguiente, el punto de partida mas justo será el que mas se acerque á las disposiciones legales que han estatuido algo sobre la materia i á las que sin haber estatuido nada directamente tienen relación con ella.

“Entre las primeras sólo pueden ser citadas.

“1ª Los mismos títulos de indulto;

“2ª La lei de la Recopilación Granadina mencionada antes;

“3ª La ordenanza de la legislatura provincial de Veraguas de 9 de Octubre de 1850, dictada en cumplimiento de dicha lei.

“Ahora bien: los indultos reconocieron con el carácter de perfectas propiedades todas aquellas tierras ocupadas en su fecha; es decir, al tiempo de su expedición. Ellos mandaron repartir y adjudicar en pleno dominio las no ocupadas, sin fijar otra base de proporción que las necesidades de cada cual. Además, es un hecho incontrovertido que las actuales posesiones traen su origen, en su mayor parte, de las primitivas ocupaciones elevadas á propiedad, las cuales, por lo menos, han venido á ser el nucleo de aquellas.” (*Gaceta del Estado* n.º 164. de fecha 22 de Octubre de 1859).

Mas tarde, como se ha visto, desaparecieron los títulos, al menos para el Legislador; el cual, de ahí para adelante, aunque siguió haciendo mención de ellos en cada ley, al declarar la extensión de dichas tierras, se guiaba, más ó menos fielmente, por las anteriores. La publicación de los títulos ordenada en el año 1870 no ha venido á efectuarse hasta fines de 1906, respecto de los de la extinguida ciudad de Natá, que son los que deben considerarse para decidir esta controversia.

Aunque el extinguido Tribunal estimó en otro juicio una copia que se hizo figurar en esos autos y reprodujo una parte en una providencia que fué publicada en el REGISTRO JUDICIAL, es lo cierto que con ello no se dió cumplimiento á la ley de 1870.

La necesidad de examinar tales títulos resalta desde luego. Así lo han estimado las partes y en ello se fundan principalmente las alegaciones del apoderado del demandado.

A la copia recientemente protocolizada en la Notaría número 1º de este Circuito, que ha venido á los autos en copia expedida por el respectivo Notario y en virtud de auto para mejor proveer, podrían hacerse algunos reparos.

Esa copia, presentada por el señor Tiburcio A. de León en Diciembre del año próximo pasado con el



objeto, dijo de dar cumplimiento á la ley 16 de 1870, admitida y mandada protocolizar en la citada Notaría y publicar en la *Gaceta Oficial* por el señor Secretario de Hacienda, fué expedida en Penonomé el veinte de Diciembre de mil ochocientos noventa y uno, por Cresencio Arosemena, sin que aparezca allí con carácter oficial alguno; sacada de otra copia autorizada por el Secretario del Concejo Municipal de Natá, con fecha once de Julio de mil ochocientos noventa, á pedido del señor Fiscal y por orden del Juez del Circuito de Coclé (probablemente en el juicio á que se ha aludido) copia que á su vez lo fué de otra copia que se hallaba en la Secretaría del expresado Concejo expedida á petición de parte legítima por el Juez Cantonal, primer suplente José Antonio Tejada y por ante los testigos José María Villanueva y José María Urrutia Añino, por ausencia del escribano, en 16 de Noviembre de mil ochocientos treinta y nueve, según reza la que se tiene á la vista. El carácter oficial de Arosemena no está bien acreditado, pues aunque dos testigos declaran que en aquella fecha era Secretario del Juez Municipal de Penonomé, la prueba de ese hecho debe ser el decreto de nombramiento y el acta de posesión respectiva, pues no puede admitirse la prueba testimonial, según lo preceptuado por el artículo 682 del Código Judicial. Aun cuando se hubiera traído aquella prueba, no estando demostrado que por algún motivo pasara aquel instrumento del Juzgado del Circuito al Municipal y no apareciendo en el documento el título oficial de Arosemena, no puede estimarse que la copia sea auténtica.

Esto no obstante, admitida, según se ha dicho, la autenticidad de tal documento por el Poder Ejecutivo, por cuya orden se promovió esta acción; admitida igualmente por el representante del demandado, quien acompañó á su alegato el número 389 de la *Gaceta Oficial* de fecha 17 de Diciembre del año próximo pasado, en que fué publicada la copia; no habiéndose opuesto tacha alguna por ninguna de las partes al disponer en el auto para mejor proveer que se pidiera la expresada copia al Notario, y resultando, finalmente, la conformidad más visible entre los títulos presentados y la ley de 30 de Octubre de 1859 ya citada, se procede á examinar la cuestión según esos títulos y de

acuerdo con las leyes que los tuvieron en cuenta y las que rigen en la actualidad.

La copia de los expresados títulos, contiene, en veinticinco fojas útiles; varias decisiones del Juez Privativo para el indulto, venta y composición y beneficio de las tierras, con referencia á otras tantas exposiciones del Procurador de la ciudad de Natá, de las que tales decisiones hacen extensa relación; y hay que distinguir allí, por consiguiente, lo que es simple relación de lo expuesto por uno de los interesados, de lo que es la decisión misma, que es la que hace fe. Debe hacerse notar además que el Procurador de que allí se habla no era un funcionario público, sino un apoderado de la ciudad de Natá y de algunos vecinos.

Como quiera que sea, si á lo expuesto por el citado Procurador hubiera de atenerse la Corte para determinar hasta donde alcanzó el indulto, la copia que se tiene á la vista no sería suficiente, pues dicho apoderado se contradice notablemente.

En efecto, consta que el Procurador manifestó: "que respecto de que los naturales del pueblo de *San Juan de Penonomé* y *San Lucas de Olá* tenían ocupadas con sus haciendas particulares . . . . . cofradías mucha parte de los campos y montes de dicha jurisdicción de la ciudad de *Natá*, y así mismo del Hato del Común y Cofradía del pueblo de *Capira*, porque *aunque este pueblo estaba fuera de los términos de la jurisdicción de la ciudad de Natá*, tenían los naturales Hato en los términos de la dicha ciudad, señalase á los mencionadas pueblos término de su distrito para que se ciñesen y sujetasen á ellos los naturales y no se cediesen ni ocupasen las tierras de la jurisdicción de la ciudad de *Natá*."

El Juez mandó dar traslado á los pueblos naturales de *Penonomé*, *Olá* y *Capira* y que respondiesen por sí ó sus Procuradores dentro de veinte días con apercibimiento." Sólo contestó el de *Penonomé* por medio de algunos Regidores y Procuradores. El de *Natá* "respondió" (nuevamente) acusando rebeldía á los otros pueblos (*Olá* y *Capira*) por ser pasados los veinte días que se les asignaron."

El Juez proveyó: "que respecto de habersele notificado el escrito de condiciones á los Cabildos de los pueblos de *San Lucas de Olá* y *San Isidro de Capira* y no haber respondido cosa alguna y estar informado el señor Juez ser de menos numeros de naturales les señalaba á cada uno de dichos pueblos *tres leguas* de circunferencia, por tener para sus siembras, Hatos y crías entendiéndose también [las tres leguas] en la forma pedida por la ciudad de Natá (respecto á las asignadas á Penonomé) y que las haciendas que dichos naturales tuviesen fuera de las leguas que se les señalaban al uno de cuatro. (Penonomé) y á los dos de tres (Olá y Capira) pagasen y contribuyesen á la ciudad de Natá según lo prarrato que hiciese para la satisfacción del indulto."

Posteriormente alegando el Procurador de la ciudad de Natá en favor de ésta, para que se redujera la suma que debía pagar por el indulto, expuso, entre otras razones, que las tierras de la *Villa de Los Santos* habían sido indultadas en cuatro mil pesos "sin (tener) vecindad de tres pueblos de naturales como tienen la ciudad de Natá cuyas leguas á ellos asignadas hacen más corto (no se entiende dice la copia, pero del contexto se deduce rectamente que se refiere al espacio) hacen más corto —dice— el espacio "de tierra que los que quedan, no teniendo dicha Villa más que uno." Alegó también que debía rebajarse de los cuatro mil pesos asignados á la ciudad de Natá mil ochocientos pesos en que habían indultado las suyas don Rodrigo Betancourt y doña Sebastiana de Tapia.

El Juez rebajó trescientos pesos de los cuatro mil, debiendo pagar, en consecuencia, los vecinos, tres mil setecientos pesos.

Según lo indicado por el Procurador de la ciudad de Natá, las tres leguas que decía pertenecer á Penonomé — que luego por disposición del Juez, se extendieron á cuatro — "se debían entender en circunferencia que según buena regla correspondía á una legua de diámetro siendo el centro punto de la medianja y circunferencia el dicho pueblo, y que en esta forma se entendía media legua desde dicho pueblo hacia el Norte y media hacia el Sur y media hacia el Oriente

y media hacia el Poniente”, y puesto que en esta forma se concedieron las tres leguas á *Olá y Capira*—todo lo cual, según el mismo Procurador hacía más corto el espacio, ó término de las tierras de la ciudad de Natá— es obvio que el diámetro de la circunferencia cuyo centro fuera Capira debía ser según lo resuelto por el Juez, de una legua, siendo los radios, por consiguiente, de media legua. Así las tierras de la ciudad de *Natá* de cuyo indulto se trataba, llegaban hasta media legua distante del pueblo de *Capira* quedando exceptuado desde luego, únicamente, el espacio señalado á dicho pueblo. Por las tierras ocupadas por los naturales fuera de ese espacio debían contribuir á la ciudad de Natá para el pago del indulto, según lo ordenado por el Juez, sin exceptuar los “Hatos de cofradías ó capellanías”, que no excediesen de “doscientas cabezas de ganado”, número que en la prorrata debía reservar la ciudad de Natá á cada cofradía, por ser obra pía.

Conocidos estos antecedentes de no poca importancia, no significa precisamente que la jurisdicción de Natá comenzara en la ribera derecha del río Chame; el hecho de que de allí para adelante, hacia el Occidente, se comenzara á cobrar las cuotas con que debían contribuir los vecinos; ni la omisión del pueblo de *Capira* al declarar después, en el Decreto de fecha dos de Julio de 1735, las tierras que quedaban exceptuadas del indulto concedido á la ciudad de *Natá*, destruye en manera alguna el valor, ni limita el alcance, de las decisiones anteriores del mismo Juez. Sea que dicho pueblo estuviera dentro de la jurisdicción de la ciudad de *Natá*, sea que no lo estuviera y por eso no se hiciera mención de él en la parte final del citado proveído, siempre resulta que las tierras indultadas distan únicamente media legua de *Capira*.

Dice así la parte indicada del Decreto en cuestión:

“En cuya conformidad de parte de Su Magestad quien Dios guarde y usando de la real facultad en mí subdelegada doy concedo á la ciudad de Natá jurisdicción de esta de Panamá todas las tierras de su término y jurisdicción para que las tengan en propiedad

sin carga ni gravamen alguno ni pención al erario ó á la hacienda ni al fisco y las goce con Señorío y dominio perpetuamente sus vecinos y moradores que al presente son, en adelante fueren á la disposición, repartimiento y merced ó mercedes que le hiciere el Cabildo y regimiento de ella en donde pedirán las baldías que ahora hubiere y que en el tiempo quedaren las que quisieren ocupar las que se les repartirá como fuere voluntad del Cabildo y aprobación del Alcalde mayor que es ó fuere con cuyo despacho que tan dueños y señores de las tierras que así se las repartieren como hoy lo son los que poseen aquellas que ocupan, por los cuales han contribuido prorrateados para la paga de tres mil setecientos pesos de su indulto y costo de autos y títulos y pueda el dicho Alcalde mayor que hoy es y quien le sucediere con asistencia del Cabildo señalarle los linderos á cada uno poner mojonaduras y otras señales para distinguir las que quedaren baldías se excusasen pleitos y controversias y se sepan las que han de pedirse señalando así mismo el dicho Alcalde mayor los términos al pueblo nuestra señora de la Concepción de Olá las tres leguas de circunferencia que le están asignadas para que consten en sus mojonaduras y para que también se sepan las que están fuera de sus términos las que ocuparen queden también deslindadas para cuando se pidiere ora y los naturales ó los vecinos en el Cabildo de la dicha ciudad de Natá y se declara: que en este indulto no se comprenden las tierras de las tres leguas del mencionado pueblo ni tampoco las cuatro que en circunferencia están asignadas y señaladas al de San Juan de Penonomé y así mismo no se comprenden las que indultó el Comisario don Rodrigo Betancourt que al presente posee el Tesorero Don José Victoriano Jaramillo de Andrade ni las que indultó doña Sebastiana de Tapia y han recaído en doña Violante y doña Ana Delgado conforme á los linderos que contuvieren sus títulos y de todos los demás que hubieren bajo la jurisdicción y distrito de la ciudad de Natá sus campos, montes, aguas, pescas, árboles, bosques, abrevaderos, comederos y bebederos y lo demás que está adentro de su término y jurisdicción le doy á la referida ciudad de Natá el señorío y propiedad perpetuamente, para que lo gocen sus vecinos y moradores sin embargo ni impedimento alguno y luego que este tí-

tulo tenga la confirmación que se requiere y abajo se expresará: confiero facultad al Alcalde mayor ó su teniente ó subdelegado de esta comisión para que cualquiera de los susodichos dé la posesión judicial real y personal, al Cabildo las que quedan mencionadas, la que se podrá dar por diligencias al pié de ese título y de él tomará razón en los autos de donde dimanar, para que en caso de perderse se halle en ellos, el cual le doy en la dicha ciudad, sin perjuicio de las resultas que puedan dimanar de los autos pendientes en la real Audiencia que si el real fisco contra ellos sobre éste indultó como queda prevenido por mis decretos de veintidos de Septiembre del año próximo pasado y cuatro de Mayo del presente y con la calidad que haya de comparecer por su apoderado ante el señor Presidente Gobernador y capitán general de este reino para que siendo su señoría servido le dé la confirmación en virtud de la facultad que tiene de Su Magestad por su real cédula especial y lo cumpla dentro de treinta días con apercibimiento que no lo haciendo se declaran las dichas tierras por el real patrimonio para repartirlas y beneficiarlas por cuenta de la real hacienda. En fé de lo cual le mandé dar y le doy el presente firmado de mi mano, sellado con el sello de mis armas, y refrendado del presente Secretario de Cámara, Gobierno y Guerra de este reino y de esta comisión.—Dado en Julio 2 de 1735 años.—DOCTOR DON BERNARDO DE AROVISA.—Por mandato de su Señoría.—JUAN IGNACIO DE AISPUR.”

Teniendo en cuenta la ley de 30 de Octubre de 1859, que se ha citado, el señor Procurador General de la Nación razona así:

“Fueron, pues, asignadas al pueblo de Capira para su uso especial tres leguas granadinas en circunferencia, es decir que dentro de las tierras indultadas adquiridas de los pueblos encuéntrase una porción asignada al uso especial del pueblo de San Isidro de Capira, de lo cual se desprende, sin esfuerzo intelectual, que esta porción está rodeada por aquellas, cuyos límites, por consiguiente, deben extenderse más allá.”

“Pero señores Magistrados, yo quiero admitir en gracia de discusión, que el límite oriental de las tierras indultadas sea desconocido, ó que no se pueda

establecer con precisión, para comprobaros que en este mismo supuesto, ni Oscar Müller ni ninguno de sus causantes ha podido adquirir la propiedad de las tierras objeto de esta litis. Como la ley de 30 de Octubre de 1859 dice que se exceptúan del área que en 2 de Julio de 1735 comprendía la jurisdicción de la ciudad de Natá tres leguas en circunferencia asignadas á cada uno de los pueblos de naturales de nuestra señora de la Concepción de Olá, y de San Isidro de Capira, en mi opinión—después de haber trazado en el mapa que os acompaño los límites de dicha circunferencia— los terrenos de los cuales se dice dueño el señor Müller están comprendidos en ella; y siendo así como lo afirmo, son de uso común y por consiguiente inenajenables.”

El recurrente sostiene, por su parte, que por el hecho de haber designado el Cabildo de la ciudad de Natá recaudadores de las cuotas con que debían contribuir los vecinos, por lo que toca á la jurisdicción y haciendas que hay desde el *rio Chame* hasta el *Chirú*, y así sucesivamente hasta las *ravas* de Santiago y la Villa de Los Santos, viene á saberse que eran aquellas circunscripciones el límite occidental de las tierras de dicha ciudad, y el río de Chame el límite oriental.

“Resultando, pues—dice— que el río Chame es el límite oriental de las tierras indultadas por los vecinos y moradores de la ciudad de Natá, y sabiéndose que la *Punta de Chame* no queda al Occidente sino al Oriente de dicho río y que precisamente en la desembocadura de éste comienza la prolongación de la costa sobre el mar, llamada *Punta* porque avanza sobre el mar angostándose y apellidada de *Chame* por confinar con el río de este nombre, es evidente también que los terrenos cuya propiedad se litiga en el pleito de que me ocupo no hacen parte de los que fueron indultados por los habitantes de varios pueblos del Istmo.

Pero después, el mismo recurrente, contradiciendo al señor Procurador, dice:

“Pero ya habeis visto señores Magistrados, que en el título de indulto de la ciudad de Natá se advierte que el pueblo de Capira estaba fuera de los términos de

la jurisdicción de la ciudad de Natá; que en el mismo título consta que el área asignada al pueblo de Capira es de tres leguas en circunferencia, equivalente á una legua de diámetro; que según dicho título esa legua debía medirse, tomándose por centro el pueblo, en esta forma: media legua desde el pueblo hacia el Norte y otra media hacia el Sur, media legua hacia el Oriente y otra media hacia el Occidente, entendiéndose que cada legua constaba entonces de tres mil pasos. De consiguiente, la *Punta de Chame*, que se haya á una gran distancia del pueblo de Capira no puede estar comprendida en el área que se asignó á este pueblo para el uso común de sus habitantes. Una ligera ojeada por el mapa presentado por el Procurador os convencerá de que estoy en lo cierto y de que la mencionada *Punta de Chame* no aparece encerrada en la circunferencia que el mismo Procurador ha trazado á su antojo y con tinta roja en dicho mapa."

De lo expuesto aquí por el recurrente —conforme con el concepto de la Corte, en cuanto á que la *Punta de Chame* no queda comprendida dentro de las tres leguas asignadas al Pueblo de *Capira*— se sigue también que las tierras indultadas confinan por el Oriente, no con el río Chame, sino con el mencionado pueblo de *Capira* ó sea el término á éste asignado para que no se excediese á ocupar las referidas tierras.

Por lo demás, el origen del nombre del río *Chame*, de la *Punta de Chame*, del *Cerro de Chame* y del pueblo de *Chame*, cabecera del Distrito de *Chame*, debe ser uno mismo: el del cacique que gobernaba la población que allí residía en la época de la conquista.

"Sucesivamente se fueron conquistando y poblando las diversas partes del Istmo: —dice el doctor Justo Arosemena— los valientes caciques Poncha, Pacorosa, Comagre, Chepo y Tumanamá, al Este, (de Panamá) y los de *Pariza*, *Natá*, *Chame*, *Chirú* y otros al Oeste perdieron su libertad y vieron sus tribus aniquiladas. Las poblaciones españolas sucedieron á las indígenas y muchas de ellas conservan aun hoy, ya puros, ya modificados, los nombres de los jefes indígenas que mandaron en el suelo que las sostiene" [*Estado Federal de Panamá* —1885— páginas 19 y 20].



Sea cual fuere el motivo, porque no se cobrara á los moradores del pueblo de *Chame* cuotas para contribuir al indulto, sea que sí se les cobrara y que sus haciendas estuvieran en la banda occidental del río de Chame, no puede considerarse á dicho pueblo exceptuado del indulto porque no se hiciera mención de él en los títulos, y sabiéndose que con él no hubo cuestión de límites, sino con el de *Capira*, que queda más al Oriente de Chame y más próximo á esta ciudad, hay que considerar á Chame comprendido en el indulto.

La ley de 30 de Octubre de 1859, antes citada, expedida, según se ha dicho, con los títulos á la vista, dice en su artículo 2º:

“La extensión de estas tierras según los títulos librados por el Gobierno Español es como sigue:

“1º El área que en 2 de Julio de 1735 comprendía la jurisdicción de la ciudad de Natá *con estas excepciones:*

“Tres leguas en circunferencia asignadas á cada uno de los pueblos de naturales de Nuestra Señora de la Concepción de Olá, i de San Isidro de Capira;

“Cuatro leguas también en circunferencia asignadas al pueblo de San Juan de Penonomé;

“Las tierras que indultaron, por actos especiales, Don Rodrigo Betancourt i Doña Sebastiana de Tapia.

“2º El área que en 9 de Junio de 1706 comprendía la jurisdicción de la Villa de Los Santos, con estas excepciones:

“Dos leguas en circunferencia señaladas al pueblo de Santo Domingo de Parita;

“Las tierras que fueron indultadas por actos particulares de que el respectivo título solo menciona especialmente el librado á favor de la Cofradía de Nuestra Señora de la Concepción de Parita;

“3º El área que en 10 de Diciembre de 1735 comprendía la Provincia de Veraguas; con las excepciones siguientes:

“Las tierras asignadas á los pueblos de naturales;

“Las islas que existen en la costa del mar del sur;

“Las tierras que existen en la cordillera hacia la parte del mar del Norte;

“Las tierras de Suai i Mariato según el título de propiedad expedido á favor del Sargento Mayor Juan Monroy.”

La ley 14 de 1878, dictada después de haberse extraviado los títulos, las describe, en su artículo 3º, así:

“La extensión de estas tierras, según los títulos librados por el Gobierno español, es la que se expresa:

“1º El área que en dos de Julio de 1735 comprendía la jurisdicción de la ciudad de Natá, con estas excepciones:

“Las tierras que indultaron por actos especiales don Rodrigo Betancourt i doña Sebastiana de Tapia.

“2º El área que en 9 de Julio de 1706 comprendía la jurisdicción de la Villa de Los Santos.

“3º El área que en 10 de Diciembre de 1705 comprendía la provincia de Veraguas, con las excepciones siguientes:

“Las islas que existen en las costas del mar del Sur;

“Las tierras que existen en las cordilleras hacia la parte del mar del Norte. Las tierras de Suai i Mariato, según el título de propiedad expedido á favor del Sargento Mayor J. Monroy;

“Las tierras del ható del sitio de San Juan pertenecientes al Capitan Juan Díaz de la Palma á á sus representantes.”

El Código de Policía, en su artículo 578, declara la extensión de las tierras ‘indultadas’ “conforme á los títulos mencionados y á la ley 14 de 1878” y reproduce el artículo 3º de esta ley que ya queda copiado.

Consideradas detenidamente tenemos que las leyes citadas, en lo referente á la extensión de las tierras indultadas, son simplemente declarativas y no dispositivas; que no puede haber contrariedad entre ellas, pues todas se refieren á los títulos; que la que más fielmente los siguió fué la ley del año 1859, por razones obvias, y que el Código Administrativo no hizo otra cosa que señalar el punto más saliente de la costa del Distrito de Chame que, á juicio del Legislador, determinaba más naturalmente el principio de las tierras 'indultadas' por ese lazo, y no puede deducirse del texto que excluyera la *Punta de Chame*, sino todo lo contrario.

La preposición *desde* denota el punto en tiempo ó lugar de que precede, se origina ó ha de empezar á contarse una cosa, un hecho ó una distancia, razón por la cual es parte de muchos modos adverbiales, como desde aquí, desde allí &c.

Aunque en una de sus acepciones significa esta palabra *desde* lo mismo que *después de*, no siempre se ha de tomar en esta acepción. Las palabras de la ley se han de entender en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras. En la materia de que se trata el uso es vario, como lo prueba el hecho de haberse traído á estos autos, por una y otra parte, opiniones entre sí opuestas de personas entendidas en gramática. Podrían citarse buenos escritores que la usan en los sentidos de *inclusión* y de *exclusión*, y en este proceso hay constancia de haberse usado en el primero, tratándose de la misma *Punta de Chame*, nada menos que en las escrituras aducidas como prueba de la tradición que se dice efectuada por Gutiérrez, y por los herederos de García de Hermoso, y en los inventarios de los bienes de la sucesión de éste.

Según los antecedentes expuestos debe entenderse que en el mismo sentido se empleó en el artículo 668 del Código Administrativo, en el cual se estimó justamente que el Distrito de *Chame*, separado del de *Capira* por el río *Sajaliza*—artículos 31 y 33—queda comprendido dentro de la zona de los terrenos indultados, que se extiende, como se ha visto, más al Oriente del río y del pueblo de *Chame*, hasta media legua del pueblo de *Capira*; por lo cual señaló el Có-

digo el ángulo mas saliente del territorio del citado Distrito de *Chame*, cual lo es sin duda la "Punta" del mismo nombre, como punto de partida desde donde principian á extenderse las tierras indultadas, quedando, por lo tanto, incluido en la zona á que pertenece el indicado punto de partida, sin que pueda sostenerse que en ello se aparta dicho Código de los títulos sino en cuanto puede más bien comprender menor extensión que la resultante de los mismos títulos.

Y es del caso hacer notar que el doctor Justo Arosemena, quien preparó el expresado Código, dijo en el mismo escrito antes citado lo siguiente:

"Los habitantes de las Provincias de Panamá, Azuero, Veraguas y Chiriquí poseen hoy en común, por compra al Gobierno español, las mejores tierras de pastos y labrantías que existen en ellas, y á que se refieren las leyes 12, parte 2<sup>a</sup> tratado 1<sup>o</sup> de la Recopilación Granadina y 16 de Mayo de 1850. La cantidad de esas tierras que ocupan casi toda la extensión del Istmo comprendida: "desde la *Punta Buricu* hasta el río Bayano y de la cordillera al Pacífico," pasa con mucho de 3.000,000 de fanegadas" (páginas 90 y 91).

Las preposiciones *de* y *desde*, usadas en el preinserto párrafo del mismo modo que en el artículo 668 del Código Administrativo, tienen igual significación en este caso: idéntica á la en que se usa la primera en la citada obra cuando dice:

"Las provincias istmeñas volvieron, como la cola de un cometa, á jirar por fuerza tras el cuerpo del astro, que se extendía *de Río-hachu á Tuquerres y del Chocó á Casanare*" (página 42).

Estima la Corte, en consecuencia de todo lo expuesto, que, de acuerdo con los títulos de indulto, quedan comprendidos en las tierras indultadas la *Punta de Chame* y el *Cerro del Tigre*, lugar en donde la expresada 'Punta' está unida al continente, conforme los estimó la Asamblea de 1859 y según lo declara el Código Administrativo.

Como indultadas han sido reputadas, desde hace muchos años, las tierras del Distrito de "Chame," á

que esas porciones corresponden, tanto por los moradores del Distrito como por sus autoridades, según se ha probado en el juicio.

Algunas de las pruebas aducidas por el señor Fiscal no son, sin embargo, conducentes á este fin. Así se puede observar respecto de las señaladas en esta exposición con los números 7º hasta 12. Los decretos á que se refiere el último número indicado sirven de fundamento para demostrar que hay algunos caseríos cuyos habitantes, por estar dentro de las tierras indultadas, según se ha demostrado por otros medios, pueden tener algunos de los derechos que les reconocen las leyes de la materia. El hecho que se propuso probar el señor Fiscal resulta de los testimonios de los testigos que declararon en el término de pruebas, en primera instancia, que no han sido tachados y cuyos testimonios invoca en su favor el recurrente; de los telegramas aducidos por el demandado; del acta de la Junta de ganaderos del Distrito de Chame, también aducida por el demandado; de la diligencia de posesión del terreno en disputa en el juicio de deslinde; de la hoja suelta titulada 'Advertencia' publicada por Arturo Müller y aprobada por su poderdante Oscar Müller; del número 340 de la 'Gaceta de Panamá', y de las declaraciones de los señores Lisandro Salamanca, Ismael García de Paredes y Vicente Uerós, siendo de observar que en cuanto los dos últimos testigos se refieren á los telegramas del Fiscal, debe estarse á lo que consta en los mismos telegramas.

Aunque no se ha traído á los autos constancia de las concesiones que se dice han sido hechas por el Alcalde del Distrito de Chame á los cultivadores establecidos en la "Punta de Chame" y en el "Cerro del Tigre," esa omisión no puede producir otros efectos que los señalados en las disposiciones especiales que rigen la materia según lo que se verá adelante.

Según los títulos, el Cabildo de la Ciudad de Panamá, con aprobación del Alcalde Mayor, era quien tenía autoridad para adjudicar á cada vecino determinada porción de terreno; mas en virtud de las diversas transformaciones políticas del país, aquella atribución ha pasado á diferentes entidades, según las diversas leyes que sobre el asunto se han expedido.

Conviene hacer una relación de éstas leyes, en orden cronológico, para mayor claridad del asunto.

La ley 12 de 23 de Junio de 1844—Tratado I—Parte II de la *Recopilación de Leyes de la Nueva Granada*—dispuso en su artículo 1º lo siguiente:

“Las cámaras de las Provincias de Panamá y Veraguas, oídos los informes de los cabildos ó concejos municipales respectivos, decretarán el repartimiento i adjudicación de las tierras que poseen en común los habitantes por compra hecha al gobierno español, dictando las reglas conforme á las cuales habrá de procederse.”

Por esta ley—artículos 2º y 3º—se dá la preferencia para la adjudicación á *los ocupantes*.

El artículo único de la ley de fecha 16 de Mayo de 1850 dice: “Hácese extensiva á todas las Cámaras provinciales del Istmo, la autorización que á las de Panamá y Veraguas se dió por la ley 12 parte 2ª tratado 1º de la *Recopilación Granadina*. En consecuencia dichas Cámaras repartirán entre los respectivos poseedores las tierras de que trata la mencionada ley conforme á las reglas que ella establece.”

El *Acto Adicional* á la Constitución de Nueva Granada, expedido en 27 de Febrero de 1855, que creó el Estado de Panamá, no dispuso nada acerca de la administración de las tierras *indultados*; no incluyó el asunto entre los que, conforme al artículo 3º dependían de la Nueva Granada; y en el artículo 4º declaró lo siguiente: “En todos los demás asuntos de Legislación y Administración el Estado de Panamá estatuye libremente lo que á bien tenga por los trámites de su propia Constitución.”

La Asamblea Constituyente del Estado expidió luego la ley de 22 de Octubre de 1855, sobre régimen municipal, cuyo artículo 20 dice:

“Entre las propiedades raíces del Municipio, se encuentran los ejidos, dehesas y demás terrenos pertenecientes en común á los pueblos según la legislación española, i en especial la de Indias; *pero no las tierras que, adquiridas por indulto ó composición del*

*Gobierno Español, se poseen hoy en común por los habitantes de ciertas secciones del Estado, i á que se refiere la lei 12 parte 2<sup>a</sup>, tratado 1<sup>o</sup> de la Recopilación Granadina.*"

La ley de 30 de Octubre de 1859 creó por su artículo 1<sup>o</sup>, en la cabecera de cada uno de los Departamentos de *Chiriquí, Fábregu, Herrera, Los Santos, Natú, Panamá, i Soto*, una junta "para que ejerza la intervención que le dará esta lei en el arreglo de los derechos ya adquiridos i en la manera de adquirir tales derechos en lo sucesivo, sobre las tierras conocidas en el Estado con la denominación de tierras indultadas."

El artículo 5<sup>o</sup> reconoce el derecho de los simples ocupantes *sobre la porción ocupada.*

Por otros artículos se dispone que, con ciertas condiciones, se adjudiquen en propiedad porciones limitadas de dichas tierras, á los vecinos ó moradores que las soliciten; se reservan otras para el uso común de los vecinos; se reconocen servidumbres para tránsito de ganados, carros &c.

El artículo 20 exige para dar los títulos definitivos "que el individuo que se proponga adquirir una área no ocupada otorgue una obligación en papel blanco, en que se comprometa á satisfacer al Tesoro del Estado por vía de multa, si en el término de cuatro años no fundase en dicha área un establecimiento cualquiera proporcionado á su estensión, el valor que fije la respectiva Junta á las hectáreas pedidas, al respecto de diez á cincuenta centavos cada una."

Por último, según el artículo 23 no se exige más erogación que la del pago del derecho de registro de los respectivos títulos, así: cuando se trate de un terreno ocupado con ganados, cinco centavos por cada cabeza; cuando se trate de un terreno ocupado con cualquiera otro establecimiento dos pesos.

La ley de 15 de Diciembre de 1862 derogó, con efecto retroactivo, todas las disposiciones anteriores sobre adjudicación de las tierras de que se trata. El artículo 2<sup>o</sup> de esta ley dice:

"Declárase insubsistentes i de ningún valor ni efecto las adjudicaciones que se hayan hecho de tie-

rras indultadas *pertencientes al común de los pueblos, cuyas tierras quedarán proindivisas como estaban antes.*"

El artículo 3º estatuye: "Las personas á quienes se hubiere enajenado tierras indultadas, sean primeras, segundas ó mas poseedoras podrán repetir contra los enajenantes, á fin de ser reintegrados del valor que hubiesen desembolsado al tiempo de la enajenación."

En la ley sobre régimen Municipal expedida el primero de Agosto de 1863—artículo 17—se establece acerca de las *tierras indultadas* lo mismo que dispuso el artículo 20 de la ley de 22 de Octubre de 1855.

El Código Administrativo entró á regir el primero de Febrero de 1871, en conformidad con el Decreto de promulgación dictado por el Presidente del Estado el 1º de Noviembre de 1870.

En dicho Código se encuentran, además de la disposición que cita el señor Fiscal, los artículos 357 y 670. El primero, repite con las variantes necesarias, las disposiciones de los artículos 20 de la ley de 22 de Octubre de 1855 y 17 de la ley de 1º de Agosto de 1863, sobre régimen municipal, así:

"Entre las propiedades raíces del municipio, se encuentran los ejidos, dehesas, solares dentro de la población que no sean de un tercero, i demás terrenos pertenecientes en común á los pueblos según la legislación española, i en especial la de Indias; *pero no las tierras que, adquiridas por indulto ó por composición del Gobierno español, se poseen hoy en común por los habitantes de ciertas secciones del Estado i á que se refiere el inciso 2º del artículo 668 de este Código.*"

El otro — 670 — dice: "En las tierras á que se refiere el inciso 2º del artículo 668 *no tiene el Estado sino dominio directo: el usufructo pertenece á los poseedores actuales, de conformidad con los títulos de adjudicación primitivos y las prácticas introducidas en defecto de la lei.*"

La ley 35 de 1874 dispuso — artículo 3º — que mientras se legisla de una manera conveniente sobre la



posesión de las tierras indultadas, se respetará la posesión de los ocupantes, bien sea con ganados ó fincas agrícolas, hasta tanto sean abandonadas, en cuyo caso *volverán á la comunidad.*"

La ley 14, de veinticinco de Enero de 1878, estableció nuevamente las juntas encargadas de adjudicar las tierras indultadas.

En esta ley se reservó igualmente el terreno necesario para el uso común de los habitantes, y fuera de otras restricciones estableció lo siguientes:

"Toda adjudicación envolverá dos derechos: la concesión del primero constituirá la propiedad provisoria é imperfecta: la del segundo la propiedad plena ó perfecta." (artículo 6º)

El 7º dice: "La propiedad imperfecta ó provisoria se concederá por cuatro años. Si en ese tiempo las dos terceras partes del área que se solicita no está debidamente cultivada, se perderá todo derecho á la propiedad. El título de propiedad imperfecta se expedirá en papel común.

La propiedad plena ó perfecta es permanente y da derecho real sobre dicha área."

El 8º dispone: "Para que pueda expedirse el título de propiedad provisoria ó imperfecta la Junta tendrá presente: 1º que el solicitante se comprometa formalmente á dedicar, por lo menos, las dos terceras partes del área ó porción del terreno solicitado, á los ramos de agricultura, ó pasto para crianza de ganados....."

El 9º estatuye: "Si al término de dos años de otorgado el título provisoria, no se hubiere cultivado el terreno adjudicado, por lo menos en su tercera parte, la junta podrá hacer una nueva adjudicación de dicho terreno."

El artículo 10, además de otros requisitos exige que "tanto el título provisoria como el definitivo de propiedad, serán firmados por los miembros de la Junta, y registrado el segundo en la respectiva oficina de hacienda."

El 15 dice: "Todo vecino ú ocupante de las tierras indultadas tendrá derecho á que se le adjudique en plena propiedad, aquella parte que actualmente posee y que está debidamente cercada.

§ 19 Entiéndese por ocupante de las tierras indultadas los que á la fecha de la sanción de esta lei tengan cultivado i en uso, por lo menos, la tercera parte del terreno señalado. Así es que esta adjudicación no se hará sino por la parte cultivada, más dos porciones iguales del terreno anexo inculto, no obstante de que el encierro contenga mayor cantidad de terreno.

§ 29 Cuando algunos de estos encierros comprenda otras propiedades interiores, la adjudicación se hará en común. En el caso de que la división de todo el encierro fuere posible, se procederá, á petición de los interesados, á hacer las demarcaciones correspondientes, dejando á la vez delineadas la vía ó vías indispensables para el tránsito de los vecinos.

"Los gastos de medida se harán, en justa proporción, por los interesados, según la cantidad de terreno que á cada cual debe asignarse conforme á lo dispuesto en el parágrafo anterior."

Ni la ley 18<sup>a</sup> de 1879, ni la ley 29 de 1882 que la adicionó, hablan de las tierras indultadas, mas parece ser que se ha entendido que la primera derogó la del año anterior, sin embargo de que en aquella, como se ha visto, se dispuso la adjudicación de dichas tierras en propiedad, reservando ciertas partes para el uso común de los habitantes de los Distritos, y lógicamente debe entenderse que estas partes reservadas ó las que por cualquier otro título pertenecieran á los Municipios son las tierras comunes de que trata la última ley citada, la cual no derogó expresamente la ley 14 ni contiene en realidad ninguna disposición que á ella sea contraria.

La ley 37 de 1882 se limita á autorizar á los Cabildos para designar las montañas situadas en terrenos indultados que deben servir para labranzas sin cercas y criaderos de ganados, é impone á los Cabildos limítrofes de aquellos que hagan tal designación, la obligación de dedicar al mismo objeto la parte correspondiente de las

montañas que les pertenezcan y que se encuentren dentro de su jurisdicción. Tampoco hay contrariedad alguna entre ésta y la ley 14 en cuanto al destino general de las tierras indultadas, ni por ella se ceden éstas á los Municipios, sino á lo más la parte de montañas á que ella se refiere, para el objeto especial indicado.

Así las cosas, se efectuó la transformación política de mil ochocientos ochenta y seis, en virtud de la cual se extinguió la soberanía de los Estados, los cuales quedaron convertidos en Departamentos de la República de Colombia. No quedó, sin embargo, abrogada desde luego la legislación de los antiguos Estados, porque el artículo H. (transitorio) de la Constitución de aquel año, declaró lo siguiente:

“Mientras el Poder Legislativo no disponga otra cosa, continuará rigiendo en cada Departamento la legislación del respectivo Estado.....

El artículo 188 de la misma Constitución dispuso:

“Los bienes, derechos, valores y acciones que por leyes, ó por decretos del Gobierno Nacional, ó por cualquier otro título pertenecieron á los extinguidos Estados soberanos, se adjudican á los respectivos Departamentos y les pertenecerán mientras estos tengan existencia legal.

“Exceptúanse los inmuebles que se especifican en el artículo 202.”

No obstante el artículo 201 de aquel Código, según el cual el Departamento de Panamá quedó sometido á la autoridad directa del Gobierno (Poder Ejecutivo) y debía ser administrado con arreglo á leyes especiales, siguieron rigiendo las leyes locales sobre tierras indultadas, porque ni la ley 83 de 1888, sobre régimen especial de Panamá, ni el Decreto del Presidente de la República expedido en 1889, ni el Código Político y Municipal puesto en vigor en el Departamento el 1<sup>o</sup> de Enero de 1893 en lugar del citado Decreto, establecieron nada en contrario. Además el Poder Ejecutivo estimó, de acuerdo con el Consejo de Estado, que, salvo las disposiciones especiales dictadas, regía en el Departamento la legisla-

ción general de la República, cómo en efecto estuvo rigiendo, con aquella restricción, hasta que fué derogado el artículo 201 de la Constitución, quedando desde entonces sometido á la legislación general sin restricción alguna [ley 41 de 1894].

Surtió, pues, todos sus efectos en Panamá el artículo 321 de la ley 153 de 1887, que dice:

“Por virtud de la ley 57 y de la presente, el artículo transitorio H. de la Constitución ha surtido sus efectos íntegros. Queda en consecuencia derogada la legislación de los antiguos Estados, excepto las disposiciones de carácter administrativo seccional y las de policía, ó sea aquellas que versen sobre materias cuya regulación compete á las Asambleas Departamentales, con arreglo á los artículos 185 y 186 de la Constitución. Las disposiciones de esta naturaleza continuarán en vigor como ordenanzas departamentales, en cuanto no sean contrarias á la Constitución y leyes de la República.”

La Ordenanza número 74 de 1894 sobre Policía rural se refiere en general á los terrenos comunes ó indultados y concede á todo individuo ó compañía el derecho á solicitar del Alcalde del respectivo Distrito permiso para ocupar, con el carácter de poseedor eventual usufructuario, cualquier lote desocupado, sin más erogación que la que ocasione la mensura y demarcación del terreno y el papel correspondiente (artículos 11 y siguientes hasta el 25). Por el artículo 121 se deroga expresamente la ley 18 y todas las demás disposiciones referentes á la materia que sean contrarias á esta ordenanza.

El Código de Policía que entro en vigencia el 25 de Febrero de 1897, reguló íntegramente la materia y derogó, además, expresamente, todas las disposiciones anteriores sobre policía local, con excepción de aquellas concernientes á puntos no previstos en el Código, como son los artículos citados del Código Administrativo.

Según el artículo 577 del Código de Policía, “son objetos de la Policía rural no sólo el arreglo de los

trabajos rústicos, la seguridad de éstos y del goce legítimo de sus productos y de los derechos y obligaciones en el particular, sino también los arreglos administrativos concernientes á las tierras comunes ó indultadas, que constituyen una gran parte del territorio del Departamento, según los títulos expedidos por el Gobierno Español que regía la antigua colonia de Tierra firme, y reconocidas por leyes y ordenanzas.

El artículo 579 dice: “Las tierras indultadas que aquí se describen, de carácter común por la naturaleza de su adquisición y destino, regidas especialmente por disposiciones legales, son adjudicables para el efecto de ponerlas en usufructo, con las excepciones siguientes:

“1<sup>ª</sup> Los egidos de las poblaciones cabeceras de Distrito, definidos por la ley 23 de 23 de Diciembre de 1867, del extinguido Estado de Panamá, y que constituyen el espacio de tierra comprendido en un círculo del radio de 1,250 metros, cuyo punto céntrico debe coincidir con el de dicha población;

“2<sup>ª</sup> Un lote de terreno hasta de 5,000 hectáreas superficiales, en tierras desocupadas, que se reserva para al uso común de los habitantes de cada Distrito.

“Las disposiciones de éste y del anterior inciso quedarán á cargo de los Concejos Municipales, los cuales dictarán las disposiciones conducentes á este propósito.

“3<sup>ª</sup> Las sabanas ó prados que son pastaderos naturales, así como los sesteaderos y abrevaderos de ganados, en las matas y bosques contiguos a aquellos.

“Entiéndese por sesteaderos y abrevaderos, respectivamente, aquellos lugares á que los ganados acostumbra ir con seguridad á satisfacer las necesidades de reposo, agua y sombra”.

El artículo 580 dice: “Una Junta compuesta de seis ganaderos, presidida por el Alcalde, determinará

con precisión, en cada Distrito, cuáles son los pastaderos, sabanas ó prados, sesteaderos y abrevaderos más indispensables del Distrito. El resultado de sus determinaciones se hará constar en un libro que se llevará al efecto.”

El artículo 588 establece: “Pueden los Concejos Municipales establecer un impuesto hasta de cinco pesos por cada hectárea de tierra concedida, de las comunes ó indultadas, cuando se tratare de finca rural de carácter permanente. En este caso no podrá concederse la licencia sin la comprobación de haber sido pagado el impuesto ante el respectivo Tesorero Municipal.”

El artículo 589 preceptúa: “La tenencia ó posesión adquirida por medio de la licencia dicha, es transmisible antes de estar cercado ó cultivado el terreno por quien lo solicitó y en el término expresado por esta Ordenanza, de modo que el terreno quedará libre y volverá á la comunidad, si no se cerca y cultiva en ese término y en caso de enajenación ó cesión á otro cultivador.”

El artículo 590 dice: “En todo caso que se pretenda cultivar ó beneficiar de cualquier manera los terrenos comunes indultados, mediante fincas ó labranzas precarias rurales, será indispensable la licencia escrita de la autoridad política local, ajustándose á las disposiciones de la presente Ordenanza conducentes á este fin. Esta licencia, debidamente concedida, y la consiguiente adjudicación del lote de terreno solicitado constituyen el título legal que confiere al postulante el derecho de poseedor usufructuario para los efectos expresados en él”.

Por último la ley 70 de 1904 introdujo ciertas reformas á esta Ordenanza, principalmente en lo referente al impuesto que debe pagarse á los Municipios, que fué aumentado para las grandes concesiones, pero en lo sustancial respecto á la situación jurídica de las tierras indultadas, no hizo novación alguna.

El artículo 11 de la citada ley dice: “La copia legalizada de la resolución definitiva, en que se hace la concesión del terreno pedido, ó la de todo ó parte

del expediente, á juicio del interesado, será título bastante para obtener la posesión usufructuaria de dicho lote de terreno. Este documento puede registrarse, á voluntad del concesionario, como en los casos de registro voluntario de que trata el artículo 1º de la Ley 39 de 1890.”

El artículo 30 estatuye: “Los que ocupen terrenos comunes con carácter de finca permanente que á tiempo de la promulgación de esta ley no hubieran adquirido dichos terrenos conforme á las leyes vigentes anteriores, están obligados á crear los respectivos títulos del terreno ó terrenos que posean conforme á las formalidades que esta ley señala, inmediatamente después de su vigencia. Pero al cumplir esta providencia no están obligados á pagar impuesto alguno ni sufrirán el perjuicio de oposición de que habla el artículo para crear el título mencionado.

“Los ocupantes de terrenos permanentes que no den cumplimiento á lo que preceptúa este artículo dentro de los noventa días siguientes á la vigencia de esta ley, quedarán sujetos al pago del impuesto y demás estipulaciones que ella establece.”

Resulta de todo lo dicho que el principio legal que en la materia ha imperado constantemente es el respeto á la ocupación material con cultivos, ganados ó establecimientos industriales, y que la ley 70, que ha sido la más rigurosa acerca de la omisión del permiso legal, permite á los ocupantes que no lo hayan obtenido, que subsanen la falta.

Resulta que en el curso de más de cincuenta años el Estado, ó sea la Nación, ó la entidad á que ésta lo ha transmitido, ha ejercido de manera constante el dominio separado del goce; esto es, el dominio directo de que habla el artículo 670 del Código Administrativo, definido por el expositor Escriche así:

“El derecho que uno tiene de concurrir á la disposición de una cosa cuya utilidad ha cedido; ó de percibir cierta pensión ó tributo anual en reconocimiento de su señorío ó superioridad sobre un fundo; ó bien el derecho de superioridad sobre una cosa raíz sin el derecho de la propiedad útil.”

La República de Panamá—que no tiene hoy sobre esas tierras sino el derecho que tenía el Departamento, que no era otro que el que tenía el extinguido Estado de Panamá y que antes ejerció la Nueva Granada—tiene por consiguiente la *mera ó nuda propiedad* (Artículos 732 del Código Civil panameño y 669 del que rige).

Aunque en la parte petitoria de la demanda no se explica que sea el derecho de nuda propiedad el que se reclama, debiendo considerarse el escrito de demanda como un todo armónico, debe entenderse la petición conforme con los hechos en que se funda, de los cuales, el segundo dice: “Los moradores del Distrito de Chame han usufructuado esos terrenos desde tiempo inmemorial con permiso de la autoridad.”

De consiguiente la demanda se dirige á mantener las tierras de que se trata en la condición jurídica que les corresponde, y es innegable el derecho de la Nación á reivindicar, en su carácter de *mera ó nuda* propietaria, desde luego que por el Juez 2º del Circuito fueron entregadas dichas tierras al demandado.

## II

La acción reivindicatoria de las islas ya nombradas se funda en que ellas son de las que la ley reputa baldías, conforme lo establece el artículo 878—inciso 4º—del Código Fiscal, y en que, por consiguiente, pertenecen á la Nación, con arreglo al artículo citado, al 675 del Código Civil y al 115—inciso 4º—de la Constitución de la República.

Según la disposición del Código Fiscal invocada “son baldías, y por consiguiente de propiedad nacional, las islas de uno y otro mar dentro de la jurisdicción de esta [la Nación] *que no estén ocupadas por poblaciones organizadas ó por poblaciones particulares con justo título.*”

Respecto de esta parte de la demanda, las pruebas consisten en las declaraciones de Marcelino Aispur é Hipólito de la Oliva, quienes afirman, como se ha visto, que dichas islas están desiertas. El primero dice, además, que en la “Isla Grande” vivió mu-



cho tiempo con su familia un señor Veces, quien la abandonó hace como tres años; pero agrega que no ha conocido dueño de esas islas, ni ha oído decir que lo tuviera, que era el señor Gutiérrez quien decía que él era dueño de "La Punta de Chame" y que comprendía también las islas, con excepción de la de "Taborcillo." Los testigos concuerdan en este punto esencial: que las islas están desiertas.

El señor Carlos W. Müller, uno de los vendedores, dice que no le consta si están ó no pobladas'.

El demandado ni siquiera ha pretendido sostener que ha ejercido él ó alguno de sus antecesores, ningún acto material de dominio sobre ellas, pues los contratos de arrendamiento de que ha hecho mérito en nada se relacionan con dichas islas, sino es por la cláusula en que se reconoce á los señores Müller como propietarios de "La Punta de Chame" y de las islas mencionadas, como se ve en el contrato firmado por Salamanca, destinado á servir de modelo, según puede observarse en el original que figura en el expediente, en el cual se nota, á la simple vista, que se tenía preparado con el nombre, vecindad de cultivador, extensión de terreno ocupado, el valor del arrendamiento y la fecha del contrato en blanco, y escrito todo lo demás en letra de máquina, para llenar los espacios en blanco al momento de firmar, como se deduce también en vista de la declaración de Salamanca. Esa cláusula resulta allí exótica; en cuanto se refiere á las islas, con las cuales nada tienen que ver los cultivadores de las tierras continentales y no prueba en manera alguna la posesión que dicen haber adquirido los señores Müller.

El Código Fiscal define las tierras baldías con más precisión que las leyes que antes regían la materia, pero no puede sostenerse que después de expedido ese Código es cuando ha venido á reputarse baldías las islas desiertas como cualesquiera tierras incultas. Esto, en el sentido más literal y restringido de la palabra, pues latamente deben considerarse comprendidas bajo la denominación de baldías todas las tierras que no han sido apropiadas á particulares, conforme á las leyes especiales del ramo, y cuyo dominio conserva la Nación.

“BALDÍO, A (*de balde*): adj. “Aplicase á la tierra ó terreno común de un pueblo, que ni se labra ni está dehesado, y también á los solares yermos.”

“BALDÍO: *Legisl.* Una real orden de 12 de Mayo de 1851 definía los baldíos diciendo que son aquellos terrenos que no correspondiendo al dominio privado ni de los particulares, pertenecen al dominio público para su común disfrute y aprovechamiento y no están destinados á la labor ni adehesados”—(*Diccionario Enciclopédico Hispano Americano*).

Conforme á la ley colombiana de fecha dos de Junio de 1857, los ‘terrenos sin dueño que estén fuera de las poblaciones, son baldíos’.

La ‘ley I Título XXIII, Libro VII de la Novísima Recopilación’ de leyes de España—que trata de los terrenos baldíos, solares y edificios yermos—dice:

“Mandamos, que se tenga la mano de aquí adelante en no preveer Jueces que vendan las tierras concejiles y términos públicos y baldíos, que las ciudades, villas y lugares de estos Reynos han tenido por propios: y que no se envíen Jueces á vender ni remedir tierras públicas y baldías, y que si por alguna causa algunas tierras de las vendidas se hubieren de remedir las demasías que se hallaren no se vendan, sino que queden por públicas y concejiles.”

No menos terminante es la ley II del mismo Título.

La ley III [Real resolución de Fernando VI—18 de Septiembre de 1747] dice: “He tenido á bien mandar que desde luego cesen las transacciones sobre baldíos y despoblados, manteniéndose en depósito las cantidades que por razón de las referidas transacciones, ó por fruto ó renta procedidas de los baldíos ó despoblados adjudicados á la Real Hacienda no hayan entrado á la Tesorería General de la Guerra, quedando estos caudales, y los baldíos y despoblados que se hallasen de presente adjudicados á la Real Hacienda á disposición de la Sala segunda de Gobierno del Concejo”.....

“Declaro por nulasy é insubsistentes, como opues-

tas a mi Real mente, todas esas enagenaciones adjudicadas á mi Real Corona, ó particulares de cualquier condicióñ que sean, y transacciones que se hubiesen hecho de aquellos baldíos que en el año 1737 gozaban ó disfrutaban de cualquier modo los pueblos y mando, que estos sean reintegrados luego, y sin la menor dilación ni disminución, en la posesión y libre uso en que estaban de todos sus pastos y aprovechamiento en el expresado año de 1737.....

.....Por ahora, y sin perjuicio de la justicia de las partes, subsistan las compras y transacciones que pueblos ó particulares hayan hecho de aquellos baldíos que en el expresado año y siguientes se hallaron, ó supusieron estar usurpados á los comunes por particulares; reservando, como reservo, su derecho á salvo, así á éstos como los que se reputaron despojados, para que sobre el agravio que crean habérseles hecho, ó sobre lesión en las ventas ó transacciones, ó últimamente sobre tanteo, pidan en Sala segunda de Gobierno lo que les convenga; lo que pueden executar los particulares que se hallaren desposeídos, ó los mismos pueblos, ó cualquiera de sus vecinos, y en su defecto, ó á su instancia, los Fiscales del Concejo, para que haciendo justicia breve y sumariamente, se deshaga cualquier agravio; y si este resultare de los mismos autos por su incordinación, falta de citación é injusta providencia; el Concejo desde luego de oficio haga reponer lo actuado, reintegrando á los particulares en la posesión del que hayan sido despojados, quedando reservado el derecho á los Fiscales y á los pueblos, para pedir después lo que sea de justicia: con declaración de que la interina subsistencia de semejantes enagenaciones no se ha de entender en los que los pueblos gozaban en el referido año de 37, porque en ello han de ser reintegrados prontamente, sin embargo de que se hayan estimado usurpadores.”

Solorzano y Pereira en su obra *Política Indiana* exponen: “No es digno de menor consideración otro derecho que compete, y está reservado á los Reyes, y soberanos señores por razón de la suprema potestad de sus Reynos, y señoríos; conviene á saber, el de las tierras, campos, montes, pastos, ríos y aguas públicas de todos ellos. El qual obra, que todas estas cosas en dudá, se entienda, y presuma ser súyas, é incorporadas en su Real Corona, por lo qual se llaman

de Realengo. Y que por consiguiente, siempre que se ofrecieren plytos sobre ellas, ó parte de ellas, así en posesión como propiedad, entren fundando su intención contra cualesquiera personas particulares que no mostraren incontinenti títulos y privilegios legítimos por donde puedan pertenecerles.”

“Y recogióndome yo á lo que toca la de las Indias, hallo que esta misma Regalía tienen nuestros gloriosos Reyes en ellas, en tal forma que fuera de las tierras, prados, pastos, montes, y aguas que por particulares gracia y merced suya se hallaren concedidas á las Ciudades, Villas ó Lugares de las mismas Indias, ó á otras comunidades ó personas particulares de ellas, todo lo demás de este género y especialmente lo que estuviere por romper, y cultivar, es, y debe ser de su Real Corona, y dominio.....

“Así mismo se puede inferir, que en rigor de derecho las mercedes y gracias de tierras, solares, pastos y estancias que los Virreyes hubieren dado sin sacarlas en almoneda ni guardar los demás requisitos de la dicha cédula del año de 1591 se podían dar y declarar por nulas, y de ningún valor, y efecto, así por las reglas generales del exceso de sus poderes, y contravención de sus comisiones, como por lo que en los propios términos de estas concesiones, licencias y facultades, para romper, y labrar semejantes tierras, por estar como están reservadas á la Persona Real, dice y dispone una ley de la Nueva Recopilación, y en declaración de ella Acevedo, Bobadilla, Gutiérrez y otros muchos autores que refieren y siguen á Zevallos, y Don Juan del Castillo.

“Estas mismas razones, y principios justifican la práctica ordinaria de España, y mayormente la que después de la dicha cédula de 1591, se ha ido introduciendo en las Indias, de que todas las veces que al Rey, ó al Virrey, ó Gobernador que le representa le pareciere conveniente, pueda compeler, y obligar á los poseedores de tales tierras, ó estancias á que parezcan á exhibir, y mostrar los títulos y mercedes que tienen de ellas en la forma que lo dexo apuntado en otro lugar, hablando de los títulos de las Encomiendas, y mandar que de nuevo se revean, y rémidan las que dixeren tener concedidas, compradas, ó compues-

tás por Agrimensores prácticos, y bien entendidos de esta materia, y temerosos de Dios, y de sus conciencias, para que dexandoles y haciendoles bueno todo lo que pareciere que poseen, y ocupan legitimamente, se les quite lo que á vueltas de ello hubieren usurpado, y todo se aplique al Fisco, y Cámara Real, á quien pertenecen. De que tenemos textos expresos en el Volumen, y una elegante Varia de Casiodoro en la qual dice: Que así como el príncipe se goza en que á sus Vasallos se les haga bueno lo que poseen por legítimos medios, y tiene y cuenta esto entre los aumentos de su Real Patrimonio; así por el contrario no debe descuidarse en mirar, y volver por lo que conforme á razón, y justicia le pertenece; y que sería negligencia viciosa y culpable tolerar estas usurpaciones, (que allí llama presunciones) las quales mandan reformar, y quitar los derechos.” [Obra citada—Tommo segundo páginas 481 á 482.]

Confirman esta doctrina las Reales Cédulas “sobre la forma y términos en que debía practicarse en las Indas la venta y composición de las tierras,” de fecha quince de Octubre de mil setecientos cincuenta y cuatro y veintiseis de Mayo de mil setecientos setenta y siete.

De la primera se transcriben los siguientes capítulos:

“III. Que recibida que sea por cada uno de los Subdelegados principales que ahora son, y en adelante se nombraren en cada Provincia, esta Instrucción, y el Nombramiento, que en la forma referida en el capítulo primero se les ha de expedir, libre por su parte órdenes generales á las Justicias de las Cabeceras, y lugares principales de su respectivo Distrito, mandando se publique en ellos, en la forma que se practica con otras órdenes generales que expiden los Virreyes y Presidentes, y Audiencias en los negocios de mis servicios para que todas, en cualesquiera personas que poseyeren Realengos, estando, ó no poblados, cultivados, ó labrados desde el año de mil y setecientos, hasta el día de la notoriedad y publicación de dicha orden, acudan para manifestar ante el mismo Subdelegado, por sí mismos, ó por medio de sus Correspondientes, ó apoderados, de los Títulos, y Despachos en

cuya virtud lo poseen señalando para esta exhibición el término competente, y proporcionado, según las distancias, con apercibimiento de que serán despojados, y lanzados de las tierras, y se hará merced de ellas á otro, si en el término que se le asignare dejaran de acudir, sin justa y legítima causa, á la manifestación de sus Títulos.

“VII. Que igualmente se ha de contener en las órdenes generales, como va dicho se han de librar por los Subdelegados á las Justicias de las Cabeceras, y Partidos de su Distrito, la cláusula de que las personas que hubieren excedido los límites de lo comprado ó compuesto, agregándose, é introduciéndose en más terreno de lo concedido estén ó nó confinadas las posesiones principales, acudan precisamente ante ellos á su composición, para que del exceso, precediendo medida, y avalúo, se les despache Título, y Confirmación, con apercibimiento, que se adjudicarán los terrenos así ocupados en una moderada cantidad á los que los denunciaren; y que igualmente se adjudicarán al Real Patrimonio para venderlos á otros terceros, aunque estén labrados, plantados, ó con Fábricas los Rea- lengos ocupados sin Título; si pasado el término que se asignare no acudieren á manifestarlos, y tratar de su composición, y confirmación los intrusos poseedores, lo que se ha de cumplir y ejecutar sin excepción de personas, ni Comunidades de cualquier estado, y calidad que sean.”

En la segunda se expone el concepto del Virrey Guirior acerca del estado de las tierras y dificultades que embarazaban á los pobres, á quienes se impedía la aplicación de ellas para su propio sustento y de sus familias, “y así se veía —dice— que si considerando lo realengo se introducían en un rincón de tierra, sembraban plátanos, yucas, cañas, cacao, ú otras especies propias del Pays, salía luego un poderoso exigiéndoles una anual contribución excesiva ó lo arrojaba sin que el miserable pudiese resistirlo por falta de posibilidad para el recurso, ó para solicitar que aquél justificase su legítimo derecho, de que resultaba forzosamente el abandono de lo sembrado ó el sacrificio de una pensión que lo tuviese siempre reducido á total miseria, incapaz de adelantar, por lo que formaba juicio, de que en lugar de la venta de tierras, sería

útil, que los aplicados, que cultivasen las realengas, adquiriesen derechos a ellas y las poseyesen como propias, con sólo la pensión de que en llegando á abandonarlas por el término de cuatro años pudieran tomarlas otros sujetos con igual gravámen.” Por último después de otras consideraciones se dispone en ella que una Junta de Hacienda dictamine sobre el particular, pero no resulta que en alguna manera se modificara la anterior. (*Diario Oficial* número 8752 de 28 de Marzo de 1892)

Allí se advierte que aquella Real Cédula estuvo vigente hasta el año de 1821.

Y dejó de regir en esa época dicha Real Cédula, no porque fuera derogada la legislación civil común de España, que con ella y junto con las demás disposiciones especiales sobre tierras baldías estuvo en vigor hasta entonces y siguió después rigiendo separadamente hasta cuando se expidió el Código Civil, sino por la sencilla razón de que la República dictó á su vez leyes especiales en ese ramo, que se estimaron incompatibles con las providencias del Rey de España.

Desde el año de 1821 hasta cuando se expidió el Código Fiscal, en que fueron definidas como se ha visto las tierras baldías, las leyes que sobre la materia se expidieron comprenden bajo aquel nombre genérico todas las tierras sobre las cuales ha seguido ejerciendo la Nación el dominio que antes de la Independencia ejercía el Monarca español. En el mismo Código Fiscal, como se observará más adelante, no se excluyen las tierras que, aunque estén cultivadas, no han salido en absoluto del dominio de la Nación como propietaria.

Durante el régimen colonial no bastaban los cultivos, según se habrá notado, para adquirir la propiedad de las tierras, si no mediaba la composición con los agentes del Rey, sujeta á las rigurosas formalidades establecidas. Esto, no obstante las leyes de las *Siete Partidas* que cita el recurrente y que en la ley IV Partida Segunda, Título XX se prescribía á los pueblos el deber de “crear los frutos de la tierra labrándola et enderezándola para haberlos de ella.”

“Apoderarse debe el pueblo por fuerza de la tie-

rra quando non lo podiese facer por arte —dice la ley VII de la misma Partida— ca entonces se debe aventurar á vencer las cosas por esfuerzo, et por fortaleza, así como quebrantando las grandes peñas, et foradando los grandes montes, et allanando los logares altos, et alzando los baxos, et matando las animalias bravas, et fuertes aventurándose con ellas para adocir su pro.”

Pero ni aun la posesión así ganada daba á los ocupantes el carácter de propietarios del suelo, sino mediante la concesión expresa del Rey, que la aprobara y confirmara; de lo cual es ejemplo muy significativo el título antes examinado referente á las tierras indultadas, que á pesar de encontrarse en gran parte materialmente ocupadas por los pueblos, con cultivos, granados y habitaciones, no dejaron de considerarse de propiedad del Soberano mientras no se llenaron las formalidades exigidas y se pagó por la concesión un tributo que no fué considerado como el justo valor de las tierras, razón por la cual se dió á los títulos el carácter de gracia ó de indulto.

Con la modificación de no exigirse suma alguna por la concesión del título de propiedad, siguió rigiendo el mismo principio como puede verse en la ley de 29 de Abril de 1848 (Ley 8ª Parte V Tratado I del apéndice á la Rocopilación Granadina.)

El Código Fiscal tampoco reconoció, el derecho de los cultivadores, sino en virtud del título respectivo (art, 933).

Fué la ley 61 de 1874 la que reconoció, en su artículo 1º, que “todo individuo que ocupe terrenos incultos pertenecientes á la Nación á los cuales no se haya dado aplicación especial por la ley; y establezca en ellos habitación y labranza, adquiere derecho de propiedad sobre el terreno que cultive cualquiera que sea su extensión.”

La ley 48 de 1882 declara además, que “la ley mantiene el principio de que la propiedad de las tierras baldías se adquiere por el cultivo, cualquiera que sea la extensión y ordena que el Ministerio Público ampare de oficio á los cultivadores y pobladores en la posesión de dichas tierras” (art. 1º de la citada ley).



Pero contra el derecho de los cultivadores así establecidos prevalecen los títulos legales que tengan una antigüedad de diez años por la menos (artículo 4º).

El derecho de los ocupantes, reconocido por las disposiciones vigentes sobre tierras baldías, se origina del derecho natural que tiene cada uno al fruto de su trabajo ó de su industria, lo que se garantiza muy especialmente, para estimular al cultivo de la tierra, con el reconocimiento de la propiedad de la parte labrada y con la recompensa que se otorga en otra porción de la tierra inculta contigua. También se conceden y se enajenan dichas tierras por otros motivos de utilidad pública ó en recompensa de otros servicios, ó como recurso fiscal, conforme se practicaba en la época colonial y conforme se hizo desde los primeros tiempos de la República.

En efecto, desde 1821 las leyes han venido dedicando las tierras baldías al pago de asignaciones de los servidores de la Nación en la guerra de la Independencia á recompensas á antiguos militares, á promover la inmigración, al fomento de empresas de ferrocarriles y otras vías de comunicación, á la fundación de nuevas poblaciones, á garantizar la deuda pública, &c.

La propiedad de la tierra ha sido siempre originariamente de la Nación, que la ha poseído por sí, mientras no ha estado ocupada por particulares, y por medio de los ocupantes que la tienen á su nombre, y se ha ido desprendiendo parcialmente de ella con los fines indicados ú otros semejantes.

No obstante tales concesiones la Nación ha conservado el dominio de las islas, pues como se observará en las leyes anteriores al Código Fiscal, no se incluye isla alguna en las tierras cedidas, y no obstante haberse otorgado á la Compañía del Ferrocarril "los terrenos baldíos que fueren necesarios para el establecimiento del camino, puertos marítimos, seco y de ríos, escalas, embarcaderos, atracaderos, almacenes, lugares de estación, posadas &c" y "hasta ciento cincuenta mil fanegadas" de los mismos terrenos en las Provincias de Panamá y Veraguas, según el artículo 15 del contrato aprobado por Decreto legislativo de 4 de Junio de

1850, se creyó necesario hacer mención especial, en artículo aparte, de la isla de Manzanillo para que quedara incluida en la concesión. Igualmente se hace mención especial de dicha isla en el Decreto legislativo de fecha 14 de Mayo de 1852 y en la ley de 9 de Junio de 1855.

Por manera que, de un modo ú otro, antes de expedirse el Código Fiscal eran baldías las islas no ocupadas por *poblaciones* organizadas ó por *poblaciones* particulares con justo título, y han continuado siéndolo después de expedido dicho Código y quien pretenda algún derecho sobre tales islas ha debido traerlo valer conforme al artículo 879 de allí que dice:

“Los que se consideren dueños de una parte de las tierras expresadas en el artículo anterior, ó que pretendan tener algún derecho á ellas, deberán comprobarlo ante la Oficina de Estadística Nacional, con títulos legítimos, ó con la justificación legal de haberlas poseído durante veinticinco años, con posesión continua real y efectiva del terreno cultivado.”

Constando, como consta que las islas GRANDE, MAJAGUAL y LA ENISLLADA están desiertas, son baldías, y por consiguiente de propiedad nacional; mas como los herederos de Francisco García de Hermoso las hicieron incluir en los inventarios de los bienes particulares de éste y luego se les dió por decreto judicial la posesión efectiva de esos bienes, con lo cual se juzgaron autorizados para enajenarlas, hay que considerar que la Nación no las tiene en su poder y que la acción reivindicatoria contra el que actualmente se titula dueño es procedente.

### III

Habiendo invocado el recurrente la prescripción adquisitiva de dominio y pedido que se declare que por ese motivo y por tradición legal le pertenecen los bienes reclamados, se procede al exámen de estos extremos.

Al contestar el hecho séptimo de la demanda dijo el recurrente que lo niega “porque efectivamente es dueño de las tierras y de las islas en referencia porque lo fueron también los señores Arturo y Carlos

Müller, los herederos del señor Francisco García de Hermoso, este mismo señor, el señor Buenaventura Gutiérrez, la señora Damiana Palacios &.”

Son estas pues las personas á quienes se refiere cuando en el mismo escrito dice que hace valer la prescripción adquisitiva de dominio de las tierras é islas mencionadas uniendo á su posesión la de la serie no interrumpida de antecesores que deja nombrados.

En el alegato de primera instancia expuso también el recurrente que las posesiones se cuentan desde el año de 1852 en que murió la señora Damiana Palacios, si se añade la posesión del doctor Buenaventura Gutiérrez, ó desde antes si se añade también la de dicha señora puesto que el segundo inciso del artículo 2521 del Código Civil dice que la posesión principiada por una persona difunta continúa en la herencia yacente, que se entiende poseer á nombre del heredero.

En el alegato de segunda instancia dijo—aunque con objeto distinto—que ni Lázaro ó Andrés Zabaleta con José María Herrera, si viviesen y ocuparan todavía los terrenos que se litigan titulándose dueños de ellos; ni Damiana Palacios, si estuviera viva y ocupara todavía esos terrenos; ni Buenaventura Gutiérrez, si no hubiera fallecido y tuviera en su poder con ánimo de señor los mismos terrenos, por sí ó por medio de su arrendatario Rafael Aizpuru; ni Francisco García de Hermoso, si conservara aún tales terrenos creyéndose dueño de ellos; ni Arturo y Carlos W. Müller si no hubieran transferido la posesión que ejercían en los referidos terrenos seguros de que estos les pertenecían; ni Oscar Müller, en fin, podrían ser compelidos á exhibir sus títulos en juicio de reivindicación.

En escrito adicional á dicho alegato dice el recurrente lo que se copia:

“Ahora bien, los elementos constitutivos de la prescripción adquisitiva ordinaria, según los expositores del Derecho y conforme á la ley, son estos: posesión continuada durante el tiempo fijado por la ley, justo título, buena fé y prescriptibilidad de la cosa. El artículo 2529 del Código Civil dice, en efecto, que ‘para ganar la prescripción ordinaria se necesita posesión regular no interrumpida, durante el tiempo que

las leyes requieren; el artículo 762 del mismo Código explica que 'la posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor ó dueño;' el artículo 764 del mismo Código advierte que 'se llama posesión regular la que procede de justo título y ha sido adquirida de buena fé, aunque la buena fé no subsista después de adquirida la posesión,' y el artículo 2518 íbid previene que 'se gana por orescripción el dominio de los bienes corporales, raíces ó muebles, que están en el comercio humano, y se han poseído con las condiciones legales.'"

.....  
"Dedúcese de lo expuesto que Oscar Müller, añadiendo á su posesión la de la serie no interrumpida de sus antecesores, inclusive la del señor Francisco García de Hermoso, posee animo domini los bienes en referencia desde el 30 de Marzo de 1872, y que, por lo tanto, concurre en él el elemento primordial de la prescripción ó sea la posesión civil.

.....  
"Tratándose de la prescripción ordinaria se necesitan tres años para los muebles y diez para los inmuebles, contándose entre ausentes cada dos días por uno solo para el cómputo de los años. (Artículo 2529 del Código Civil). Y como resulta que Oscar Müller ha poseído por veinticinco años los terrenos de que se trata, si añade á su posesión actual la de sus antecesores, hasta llegar á Francisco García de Hermoso inclusive, es evidente que esa posesión ha durado más del doble del tiempo que las leyes requieren para la adquisición de inmuebles por prescripción ordinaria."

.....  
"Respecto de las tierras indultadas admitiría y desde luego que efectivamente son imprescriptibles pero no porque ellas hayan sido ó sean bienes de uso público, puesto que nunca han tenido esta calidad, sino porque estuvieron durante algún tiempo fuera del comercio, en virtud de la ley panameña de 15 de Diciembre de 1864, derogatoria de la de 30 de Octubre de 1856, sobre adjudicación de tierras indultadas. Esta ley del 64, vulneradora de derechos adquiridos y por lo mismo injusta, dispuso, efectivamente, en su artículo segundo, lo siguiente:

"Artículo 2º Decláranse insubsistentes y de

ningún valor ni efecto las adjudicaciones que se hayan hecho de tierras indultadas pertenecientes al común de los pueblos, cuyas tierras quedarán proindivisas como estaban antes.

“Pero como esta ley fué derogada á su vez por la ley 14 de 1878, conforme á la cual las tierras indultadas podían adjudicarse por lotes determinados en propiedad perpetua, plena ó absoluta, á los que hubiesen obtenido legalmente la posesión provisional de éstos y los hubiesen cultivado durante cuatro años consecutivos, volvieron dichas tierras á quedar en el comercio, como lo estaban en la época en que fueron adquiridas y como lo estuvieron después durante el lapso que precedió á la expedición de la ley del 64. Los respectivos títulos de indulto declaran, efectivamente, que cada uno de los moradores de los pueblos del Istmo que contribuyeron á ese indulto quedaban dueños y señores de las porciones territoriales que respectivamente ocupaban; y el artículo 760 del Código Civil de Panamá, que empezó á regir el día primero de Marzo de 1862 y que estaba vigente en la fecha en que se expidió la ley del 78, disponía:

“Respecto de las tierras conocidas bajo la denominación de ‘tierras indultadas’ regirán las leyes especiales sobre la materia.”

Más adelante agrega que “nadie sostendrá con fundamento que las tierras indultadas de Panamá pertenecen á esa clase de bienes (de uso público) puesto que no pertenecen á todos los hombres conjuntamente sino al que individualmente las ocupe, de acuerdo con las leyes administrativas, en porciones más ó menos extensas. Dichas tierras no están comprendidas, pues, en la disposición del artículo 2519 del Código Civil, conforme al cual ‘los bienes de uso público no prescriben en ningún caso.’ En la misma situación estuvieron las tierras baldías hasta que fué expedida la ley 48 de 1882 que las calificó de bienes de uso público para el solo objeto de que la propiedad no prescribiese contra la Nación á partir de la fecha en que la misma ley empezó á regir. De consiguiente tanto las tierras indultadas como las baldías han sido en Panamá cosas prescriptibles [las últimas hasta el año de 1882] y en esa virtud su propiedad ha podido adquirirse por prescripción ordinaria.

“Partiendo, pues, de la fecha en que fué inscrita la posesión de Francisco García de Hermoso, es evidente que los terrenos *Punta de Chame y Cerro del Tigre* y las islas adyacentes prescribieron para la Nación desde el año de 1882 por lo menos, ó sea al completarse los diez años que al efecto requiere la ley. En ese mismo año el señor García de Hermoso habría podido exhibir, en efecto, en conformidad con el artículo 4º de la citada ley 48 un título legal, que tenía una antigüedad de diez años, y lograr, mediante él, que se le reconociera la propiedad de dichos terrenos aun contra los cultivadores establecidos allí con casa y labranza.

“Pero en el caso de que la prescripción ordinaria no favoreciera á los que han poseído los terrenos en referencia con ánimo de señor ó dueño, les ampararía la prescripción extraordinaria reconocida por las leyes españolas vigentes cuando la señora Damiana Palacios adquirió la tenencia y posesión de tales terrenos, pues la ley 7ª, Título 29, Partida 3ª, disponía á ese respecto lo siguiente:

‘Plaza, nin calle, nin camino, nin defensa, nin exido, nin otro logar qualquier semejante destas que sean en uso comunalmente del pueblo de alguna cibdat, ó villa, á castiello ó de otro logar, non lo puede ningunt home ganar por tiempo: mas las otras cosas, ó ganados, ó pegujar ó navío ó otra cosa qualquier semejante destas maguer sean comunalmente del concejo de alguna cibdat ó villa, bien se podrían ganar por tiempo de quarenta años: *et esto es por que maguer sean de todos comunalmente, non usan dellas todos así como de las otras cosas sobredichas.*’

“Esta otra prescripción la alegó subsidiariamente y en el concepto de que dichos terrenos y dichas islas hayan sido ó podido ser baldíos; añadiendo á la posesión que comenzó con Francisco García de Hermoso la que ejerció la señora Damiana Palacios y la que siguió ejerciendo, á la muerte de ésta, su hijo Buenaventura Gutiérrez, posesiones que estén probadas con las declaraciones de los mismos testigos del Fiscal y con las del señor Rafael Aizpuru, é invocando el artículo 41 de la ley 153 de 1887, que dice: ‘La prescripción iniciada bajo el imperio de una ley, y que no

se hubiere completado aún al tiempo de promulgarse otra que la modifique, podrá ser regida por la primera ó la segunda, á voluntad del prescribiente.”

En los mismos alegatos expone el recurrente con numerosas citas de expositores de derecho, de decisiones de la Corte Suprema de Colombia y de las disposiciones legales vigentes, la doctrina que impera acerca de la manera de probar la tradición y la posesión de bienes raíces, que no es otra que la presentación del respectivo título registrado. Esto, en tesis general, es exacto, y conforme con ese principio está la jurisprudencia nacional. Entre otras decisiones de esta Superioridad, puede verse la sentencia dictada en la tercería excluyente promovida por Arturo Müller, en el juicio ejecutivo seguido por Héctor Marcicq contra Eladio Lasso, para que se declarara que la Huerta de Vega embargada en aquel juicio como de la propiedad de Lasso, pertenecía al tercerista, en la cual se desechó la pretensión del actor con los mismos fundamentos que en este asunto aduce el recurrente en favor de sus derechos. Es evidente que, según los principios de derecho civil común, la posesión de hecho nada vale, en juicio de reivindicación, si no está respaldada por el título legal inscrito y que éste no necesita ser complementado por la prueba de la posesión material. (REGISTRO JUDICIAL, número 46 de fecha 6 de Febrero de 1907).

No desconoce la Corte los peligros á que puede exponerse así el derecho de propiedad en países incipientes, en donde el registro de los títulos ha sido harto descuidado, porque la generalidad de las gentes ignora el valor de esa formalidad esencial y aún la importancia de los títulos mismos, como lo demuestra el asunto que se examina; pero el principio señalado es verdadero y debe sostenerse á pesar de sus peligros, porque la ley escrita, expresa y terminante, no puede dejar de cumplirse mientras subsista, y tales peligros deben evitarse por otros medios, que no son de incumbencia del Poder Judicial.

Se ve más resaltante la necesidad del remedio si se recuerda que, con arreglo al artículo 1871 del Código Civil, “la venta de cosa ajena vale, sin perjuicio de los derechos del dueño de la cosa vendida, mientras no se extingan por el lapso de tiempo,” y que, aun

contra un título registrado puede prevalecer, por el transcurso del tiempo, un título posterior, pues conforme al artículo 2526 la 'prescripción adquisitiva de bienes raíces ó de derechos reales constituidos en ellos tiene lugar en virtud de otro título inscrito y empezará á correr desde la inscripción del segundo.' Sin embargo, puede sostenerse, teniendo en cuenta la relación que guardan los artículos del Código Civil que cita el recurrente con el 789 y con otros del mismo Código, que contra el poseedor inscrito que no ha dejado de tener la cosa materialmente en su poder no hay prescripción posible en virtud de títulos no efectivos. Si además se considera que conforme al artículo 1759 del Código Civil "el instrumento público hace plena fé en cuanto al hecho de haberse otorgado y á su fecha, pero no en cuanto á la verdad de las declaraciones que en él hayan hecho los interesados y que en esta parte no hace plena fé sino contra los declarantes; que con arreglo al artículo 740 del mismo Código la 'tradición consiste en la entrega que el dueño de la cosa hace á otro habiendo por una parte la facultad é intención de transferir el dominio' y por otra 'la capacidad é intención de adquirirlo'; que según el artículo 741 se llama 'tradente' la persona que por la tradición transfiere el dominio de la cosa 'entregada' por él y 'adquirente' la persona que por la tradición adquiere el dominio de la cosa 'recibida' por él ó á su nombre, se sigue, sin lugar á duda, que aun cuando en una escritura se haga aparecer la tradición de una cosa que no estaba en poder del titulado tradente, no puede haber tal tradición, ni puede haber adquirente porque éste no ha recibido ni podido recibir del tradente lo que no estaba en su poder, ni por consiguiente se ha transmitido por una parte la posesión ni se ha adquirido por la otra.

En corroboración de lo dicho se reproducen los siguientes conceptos del doctor Manuel Dávila Flórez (*Tierras de Polonuevo—Alegato ante el Tribunal de Bolívar—1907*).

"Debo hacer notar que conforme al Código cita-do [el Civil de Bolívar] no era válida la venta de cosa ajena. Por eso su artículo 733 definía la compraventa así: 'el contrato en virtud del cual el dueño de una cosa cede á otro la propiedad que sobre ella tiene por



cierto precio.' A diferencia del Código actualmente en vigencia, que admitiendo la validez de la venta de la cosa ajena, cuando el dueño la ratifica después, define así la compraventa: 'un contrato en que una de las partes se obliga á dar una cosa y la otra á pagarla en dinero.' No es del caso examinar cuál de las dos doctrinas es la más aceptable, la menos ocasionada á inconvenientes, á trampantojos y pleitos.....

“En efecto, conforme el artículo 747 de dicho Código, solo podían venderse las cosas capaces de apropiación, que son, según el artículo 305, aquellas sobre las cuales se puede adquirir el dominio ó derecho de propiedad. Según el artículo 318, es el dueño ó propietario quien puede ceder á otro el dominio, salvo prohibición expresa de la ley; y conforme el artículo 322, el dominio de las cosas ya apropiadas solo puede pasar á otro por accesión, cesión ó traspaso ó por sucesión; esto es, que para pasar el dominio de una cosa, de una á otra persona, era condición esencial que la primera fuese el dueño de la cosa, punto sobre el cual ya he dicho algo antes, como sobre no admitir el referido Código, consecuencialmente, la venta de cosa ajena, y menos la de cosa ajena en virtud de título inscrito. Si, pues, un individuo aparecía vender cosa que no era suya, por escritura pública, no por existir ésta había venta, ni la podía haber en ningún tiempo: el acto era írrito y punible. Tampoco admitía dicho Código, como ninguno del mundo, que pudiese haber dos dueños exclusivos de la misma cosa.

“Cuanto á la prescripción, el artículo 1272 establecía que 'para que el transcurso del tiempo produzca efecto de probar derecho sobre las cosas, es necesario que durante ese tiempo se haya estado en ejercicio del derecho que se quiere probar.' El artículo 1280 decía: 'Para prescribir la propiedad de una cosa, es necesario poseerla públicamente como dueño, por el tiempo y con los requisitos que se expresan en este capítulo.' Y aun para la prescripción extraordinaria, el artículo 1295 requería la posesión de la cosa.”

“No; jamás podrá consentirse que baste que Ticio otorgue á Mevio escritura pública de venta de un bien, y si este es raíz, la registre; deje transcurrir el

tiempo legal y luego se presente ante la justicia diciendo: 'soy dueño del bien, si no en virtud de la escritura, por prescripción,' para que se le reconozca esa calidad de dueño, en perjuicio del que lo es verdaderamente."

.....  
"Aunque no consta la fecha de la defunción de Manuel García Valera, con lo cual se ignora cuándo empezaron á ser herederos suyos sus hijos, lo probable parece ser que la defunción ocurriera bajo el imperio de las leyes españolas. Se razona en el concepto de que para adquirir el dominio por prescripción bastarán el justo título, la buena fé y el tiempo legal; pero no era así: también se requería la posesión continuada, 'pacífica, pública, no equívoca,' dice *Escriche*, 'y á título de propietario.' 'Que si fuere tenedor de ella diez años seyendo en la tierra el señor della, ó veinte seyendo á otra parte que la puede ganar por este tiempo, magüer aquel de quien la hobiese recibido non fuese verdadero señor,' dice la ley 18, título XXIX, P. 3ª. Y según puede verse en esta y en las demás leyes de dicha Partida relativas á la materia, hasta la falta de título y la de buena fé podían purgarse; mas de ningún modo la falta de posesión de la cosa. Ni puede ser de otra manera.

"El expositör Salas define la prescripción que puede llamarse activa 'adquisición de dominio por continuación de posesión por el tiempo definido por la ley'; y la ley 1ª, título 3º, P. 3ª, define la posesión: 'tenencia derecha que ome ha en las cosas corporales con ayuda del cuerpo ó del entendimiento.'"

.....  
"Todo lo sana el tiempo legal en la prescripción extraordinaria, menos la falta de posesión de la cosa cuyo dominio se pretende haber adquirido en virtud de aquélla. La posesión es el fundamento específico de la prescripción y jamás será admisible que adquieramos por ella lo que nunca ha estado en nuestro poder."

.....  
"Pero se dice algo más todavía; don Tomás José hizo donación á los esposos García Vinuesa, de la acción rememorada (con derecho ó sin él); la tradición de la acción á dichos esposos se verificó, por consi-

guiente; esa tradición data de hace más de un siglo; el derecho en ella fundado se ha transmitido á todos los sucesores de don Tomás José: 'el título se halla triplemente saneado.'

"Respetando como debo la reconocida ilustración del señor apoderado de Santo Tomás, no afirmo en este respecto sino que ha incurrido en un error. Se confunde razonando así, el título con la tradición, probablemente por lo que ahora rige sobre el particular. Conforme á las leyes de Partida, para transferirse el dominio de las cosas no bastaba el contrato; era precisa la tradición, acto distinto de aquél ó sea la entrega de la cosa: El contrato daba el *jus ad rem*; sólo la tradición daba el *jus in re*, la posesión efectiva, el pleno dominio" .....

"Era lo dicho tan riguroso que, aun expresándose se la ley 7<sup>a</sup>, título 4<sup>o</sup> P. 5<sup>a</sup> tan claramente, en el sentido de exceptuar de la necesidad de la entrega á los herederos del donante, cuando la donación había sido temporal, ó la expiración del término, para recuperar la posesión y el dominio, Covarrubias y otros jurisperitos opinaron que los herederos del donante no recuperaban el dominio y la posesión, sino con la entrega de la cosa donada, á ellos, por el donatario ó quien la tuviese á su nombre:" .....

"Es un error creer que basta incluir un bien entre los de una sucesión, inventariarlo y aun adjudicarlo, para que el heredero respectivo quedé dueño de él. Suponiendo que no ha mediado dolo, que viciará doblemente el título, la herencia no es título constitutivo de dominio, sino simplemente traslaticio, como lo es la donación y la compraventa.

Si, pues, no hay qué trasladar nada se traslada, aunque así se diga en un documento privado y hasta en una escritura pública, en que el Escribano ó Notario escribe lo que dicen los otorgantes. Y si no hay ni la posesión del bien, no se puede ni aun empezar á contar término para la prescripción. De un recipiente vacío no se ha podido pasar nada á otro recipiente, aunque se diga que así se ha hecho."

Como se ha visto, el recurrente invoca la posesión, ya desde Zabaleta y Herrera, ya desde la señora

Palacios, ó ya no se remonta hasta aquellos y se limita á agregar á la suya la del señor García de Hermoso, viniendo al fin á acogerse á la de la señora Palacios, solo como recurso subsidiario para que se declare la prescripción extraordinaria en favor de Oscar Müller.

Pero estas variantes no son adquisibles en buena regla de procedimiento. La demanda y su contestación son las que fijan los puntos de la controversia.

En la contestación de la demanda el recurrente agregó á su posesión la de la serie no interrumpida de antecesores desde Dámana Palacios hasta él, como lo permite el artículo 778 del Código Civil que dice:

“Sea que se suceda á título universal ó singular, la posesión del sucesor principia en él; á menos que quiera añadir la de su antecesor á la suya; pero en tal caso se la apropia con sus calidades y vicios.

“Podrá agregarse, en los mismos términos, á la posesión propia la de una serie no interrumpida de antecesores.”

Comentando el artículo copiado dice el doctor Fernando Vélez en su *Estudio sobre el derecho civil colombiano*:

“Parece que esto significa que si un individuo quiere añadir á su posesión la de un antecesor, ella, como no comienza en el poseedor actual, durante todo el tiempo que haya durado, tendrá la calidad con que se adquirió la primitiva, menos la de la clandestinidad, según lo que antes dijimos. De modo que si la posesión del antecesor era irregular ó viciosa, aunque la actual no tenga ninguno de estos defectos, siendo continuación de la primitiva—y no debe considerarse de otra manera—sería también irregular ó viciosa. Más claro: en el caso de agregación de posesiones, como no puede calificarse sino el conjunto, puesto que se trata de una posesión sola, la calificación debe referirse al origen de la posesión, ó sea, al momento en que se adquirió la primera que se agrega. De aquí también que cuando la posesión actual es irregular ó violenta, si la que se añade fué regular, como regular debe calificarse toda la posesión. Esto, que se sigue

