



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 19 de junio de 2017
C-058-17

Ingeniera
Zuleika S. Pinzón M.
Administradora General
Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá
E. S. D.

Señora Administradora General:

Por este medio damos respuesta a su Nota AG-384-17 de 25 de abril de 2017, por medio de la cual consulta a este despacho si resulta viable firmar acuerdos con entes privados del sector pesquero y con pescadores deportivos, a fin de movilizar vía marítima a inspectores de la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá (ARAP), en embarcaciones privadas, para realizar inspecciones y decomisos en áreas donde no pueden acceder por no contar con embarcaciones propias, o bien, para reforzar la vigilancia en áreas en la que si cuentan con embarcaciones.

Esta Procuraduría considera que la legislación vigente no permite a la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá firmar acuerdos con pescadores industriales, deportivos o de otra clase, para que los inspectores de la autoridad puedan ser trasladados, en embarcaciones privadas, para ejercer las funciones inherentes a su cargo. La ARAP, sí puede, de acuerdo con lo que establecen su Reglamento Interno y la Ley 44 de 23 de noviembre de 2006, firmar contratos y convenios utilizando los mecanismos previstos en la Ley de Contratación Pública, y en donde sea posible y necesario, debe coordinar con el Servicio Marítimo Nacional a fin de que se haga cumplir la legislación vigente sobre la materia de su competencia.

El Artículo 4 de la Ley 44 de 2006 que crea la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá (ARAP), tal como quedó tras la modificación introducida por la Ley 8 de 25 de marzo de 2015, establece:

“Artículo 4. La Autoridad tendrá las funciones siguientes:

(...)

2. Normar, promover y aplicar las medidas y los procesos técnicos y administrativos para el aprovechamiento racional, sostenible y responsable de los recursos acuáticos, a fin de proteger el patrimonio acuático nacional y de coadyuvar en la protección del ambiente.

(...)

5. Administrar, promover y velar por el aprovechamiento racional, sostenible y responsable de los recursos acuáticos y de la protección de los ecosistemas, favoreciendo su conservación, permanencia en el tiempo y, eventualmente, su aumento por repoblación.

6. Monitorear la calidad de las aguas en donde se desarrollen actividades pesqueras y acuícolas, en coordinación con el Ministerio de Ambiente y los entes locales.

7. Promover, fomentar, organizar, coordinar y ejecutar, en su caso, la política general, la estrategia, los planes y los programas en materia de inspección pesquera y acuícola, para garantizar la salud y la conservación de los recursos acuáticos, en coordinación con las entidades correspondientes, de acuerdo con la legislación vigente.

8. Promover la participación genuina y directa de la sociedad civil interesada en las actividades de la pesca, la acuicultura y el comercio de productos y subproductos pesqueros, en la definición de políticas y normativas que el Estado tome en materia de pesca y acuicultura.

(...)

23. Coordinar, con el Servicio Marítimo Nacional, el cumplimiento de la legislación nacional en los espacios marítimos y las aguas interiores de la República de Panamá, en materia de su competencia.

(...)

27. Realizar la ordenación pesquera, en particular mediante el establecimiento de la normativa que rija las actividades pesqueras para asegurar la productividad y beneficios óptimos de los recursos pesqueros, garantizando su sostenibilidad a largo plazo.”

Adicionalmente, la misma Ley 44 establece las funciones del Administrador General de esta manera:

“**Artículo 21.** Son funciones del Administrador General:

1. Ejercer la administración de la autoridad.

2. **Proponer al Órgano Ejecutivo, a través del Presidente de la Junta Directiva de la Autoridad, proyectos de leyes y de reglamentos** sobre las medidas y los procesos técnicos y administrativos para el aprovechamiento racional, sostenible y responsable de los recursos acuáticos, a fin de proteger el patrimonio acuático nacional.

(...)

15. Establecer la organización de la Autoridad y, en general, adoptar todas las medidas que estime convenientes para la organización y el funcionamiento del sector pesquero y acuícola.

(...)

21. Celebrar los contratos, las concesiones acuáticas, los convenios, los actos y las operaciones que deba efectuar la Autoridad hasta por la suma de quinientos mil balboas (B/.500,000.00) con sujeción a lo establecido en la ley y sin perjuicio de que la Junta Directiva ejerza un control posterior, y **conforme a lo establecido en las disposiciones que regulan y reglamentan la contratación pública y en los reglamentos de la Autoridad.**”

(Subrayamos y resaltamos nosotros)

El Administrador General también tiene entre sus atribuciones la de llamar a sesiones extraordinarias a la Junta Directiva según se colige de la lectura del Artículo 13 de la Ley 44:

“Artículo 13. La Junta Directiva se reunirá en sesión ordinaria, por lo menos, una vez al mes, y **en sesiones extraordinarias por convocatoria del Administrador** o de tres de sus miembros.”

(Subrayamos y resaltamos nosotros)

Queda claro entonces, que el Administrador o Administradora General tiene facultades para proponer al Órgano Ejecutivo, por intermedio del Presidente de la Junta Directiva de la institución, los proyectos de ley y reglamentos que considere convenientes para el ejercicio de las funciones de fiscalización y control a cargo de la entidad en materia de aprovechamiento racional, sostenible y responsable de los recursos acuáticos; conservación y salud de los mismos; al igual que el cumplimiento de la legislación nacional en los espacios marítimos y las aguas interiores de la República de Panamá, entre otras; pudiendo convocar a una reunión extraordinaria de la Junta Directiva, si fuere necesario, para ello.

En el caso que nos ocupa, ni la Ley 44 ni el Reglamento Interno de la ARAP, ni norma complementaria alguna, otorgan facultades de forma expresa a la Junta Directiva, al Administrador o cualquier otra dependencia de la institución, para firmar acuerdos que permitan que pescadores industriales, deportivos o de otra índole, transporten a los inspectores de la institución para que lleven a cabo sus funciones, por lo que, en apego al principio de estricta legalidad consagrado en el Artículo 18 de la Constitución Política de la República de Panamá, que establece que los servidores públicos únicamente pueden hacer lo que la ley expresamente les faculta, la ARAP no podría suscribir acuerdos de ese tipo.

Habida cuenta de lo anterior, y aun cuando la Autoridad de los Recursos Acuáticos tiene la facultad de proponer al Órgano Ejecutivo la reglamentación de acuerdos con particulares para dar cumplimiento a sus funciones de fiscalización y control de los recursos acuáticos, esta Procuraduría es del criterio que llevar a cabo convenios o acuerdos entre la ARAP y pescadores industriales, deportivos o de otra índole, para cumplir con las funciones y objetivos de la entidad, puede resultar pernicioso, debido a que, durante la ejecución de los mismos podrían presentarse conflictos de interés pues, según lo planteado en la consulta, quienes estarían brindando el servicio para que los inspectores de ARAP lleven a cabo sus funciones, son precisamente aquellos que pueden ser afectados por este ejercicio, en un momento determinado.

Por ejemplo, si un inspector de la ARAP se encuentra realizando sus labores en una embarcación perteneciente a un particular, y se ve obligado a realizar alguna diligencia que afecte o perjudique los intereses del dueño de la embarcación o colegas, familiares o amigos de éste, podría tener dificultades para ejecutar lo que sea procedente, o bien podría sentirse comprometido a tener algún tipo de concesión con estas personas, dejando de cumplir sus deberes de acuerdo con lo establecido en la ley. Adicionalmente, en lugar de crear confianza en la institución, la imagen de la misma y de sus funcionarios podría quedar en entredicho, si llega a percibirse que en lugar de una gestión imparcial y apegada a legalidad, se tiene algún tipo de preferencia o favoritismo por el grupo que brinda el servicio de transporte.

Cabe rescatar en este punto el contenido de los Artículos 4, 15, 21, 23 y 39 del Decreto Ejecutivo No. 246 de 15 de diciembre de 2004 que dicta el Código de Ética de los Servidores Públicos

“ARTÍCULO 4: PRUDENCIA. El servidor público debe actuar con pleno conocimiento de las materias sometidas a su consideración y con la misma diligencia que un buen administrador emplearía para con sus propios bienes, dado que el ejercicio de la función pública debe inspirar confianza en la comunidad. **Asimismo, debe evitar acciones que pudieran poner en riesgo la finalidad de la función pública, el patrimonio del Estado o la imagen que debe tener la sociedad respecto de sus servidores.**”
(Subrayamos y resaltamos nosotros)

“ARTÍCULO 15: LEGALIDAD. El servidor público debe sujetar su actuación a la Constitución Nacional, las leyes y los reglamentos que regulan su actividad, y en caso de duda procurará el asesoramiento correspondiente. **También debe observar en todo momento un comportamiento tal que, examinada su conducta, ésta no pueda ser objeto de reproche.**”
(Subrayamos y resaltamos nosotros)

“ARTÍCULO 21: INDEPENDENCIA DE CRITERIO.

El servidor público no debe involucrarse en situaciones, actividades o intereses incompatibles con sus funciones o que conlleven un conflicto de intereses. **Debe abstenerse de toda conducta que pueda afectar su independencia de criterio para el desempeño de las funciones.”**

(Subrayamos y resaltamos nosotros)

“ARTÍCULO 23: IGUALDAD DE TRATO. El servidor público no debe realizar actos discriminatorios en su relación con el público o con los demás agentes de la Administración. Debe otorgar a todas las personas igualdad de trato en igualdad de situaciones. Se entiende que existe igualdad de situaciones cuando no median diferencias que, de acuerdo con las normas vigentes, deben considerarse para establecer una prelación. Este principio se aplica también a las relaciones que el servidor mantenga con sus subordinados.”

(Subrayamos y resaltamos nosotros)

“ARTÍCULO 39: CONFLICTO DE INTERESES. A fin de preservar la independencia de criterio y el principio de equidad, el servidor público no puede mantener relaciones ni aceptar situaciones en cuyo contexto sus intereses personales, laborales, económicos o financieros pudieran estar en conflicto con el cumplimiento de los deberes y funciones a su cargo.

Tampoco puede dirigir, administrar, asesorar, patrocinar, representar ni prestar servicios, remunerados o no, a personas que gestionen o exploten concesiones o privilegios o que sean proveedores del Estado, ni mantener vínculos que le signifiquen beneficios u obligaciones con entidades directamente fiscalizadas por el órgano o entidad en la que se encuentre desarrollando sus funciones.”

A pesar de todo lo anterior, esta Procuraduría es del criterio que el transporte de los funcionarios de la ARAP es factible por parte de particulares, si estos, en lugar de dedicarse a alguna de las actividades que deben ser fiscalizadas por la institución, prestan el servicio de transporte de manera exclusiva a los funcionarios de ésta, conforme a lo establecido en la Ley 22 de 27 de junio de 2006 sobre Contratación Pública y los mecanismos previstos en el Reglamento Interno de la ARAP, tal como lo prevé el numeral 21 del Artículo 21 de la Ley 44 de 2006.

Por otro lado, siendo que, de acuerdo con informes del Ministerio de Comercio e Industrias, el sector de la pesca y acuicultura en Panamá es una de las principales ramas de actividad económica del país, tanto en términos de producción y empleo, como en volumen de exportaciones, nos parece importante destacar que la coordinación que debe existir entre la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá y el Servicio Marítimo Nacional para el cumplimiento de la legislación nacional en lo que a la ARAP corresponde, es de obligatorio cumplimiento para ambas instituciones. Es decir, que tanto la ARAP como el Servicio Marítimo Nacional deben buscar los mecanismos de cooperación mutua con el fin de que se haga cumplir la legislación vigente en relación con los recursos acuáticos que tanta importancia revisten para el país, por lo que estimamos que ambas instituciones deben buscar la forma de hacer efectiva esta responsabilidad de manera compartida.

Por último, consideramos oportuno observarle que de acuerdo con lo previsto en el numeral 1 del artículo 6 de la Ley 38 de 2000, toda consulta realizada a la Procuraduría de la Administración debe venir acompañada de la opinión del asesor legal de la entidad consultante, por lo cual deben incorporar el criterio jurídico de la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá en las consultas que en un futuro se formulen a esta institución.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador General de la Administración



RGM/skdf

C.c. Servicio Marítimo Nacional