



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 6 de mayo de 2021
C-058-21

Su Excelencia
Milciades Concepción
Ministro de Ambiente
Ciudad.

Ref: Competencia del Ministerio de Ambiente para conocer los procesos por presuntas infracciones ambientales que se le siguen en la actualidad y en el futuro contra el Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES)

Señor Ministro:

Me dirijo a usted en ocasión de dar respuesta a su Nota DM-0455-2021 de 12 de marzo de 2021, recibida en este Despacho el día 17 del mismo mes y año, mediante la cual nos eleva consulta referente a si le corresponde al Ministerio de Ambiente (MiAmbiente), continuar conociendo los procesos por presuntas infracciones ambientales que se le siguen, y que en el futuro se inicien contra el Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES).

En atención a lo anterior, y en virtud de lo que señala el numeral 1 del artículo 6 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, el cual establece que le corresponde a la Procuraduría de la Administración, servir de consejera jurídica a los servidores públicos administrativos que consultaren su parecer, respecto a determinada interpretación de la ley o el procedimiento que se debe seguir en un caso concreto, procederemos a indicarle nuestro criterio en los siguientes términos. Veamos:

I. Lo consultado.

De acuerdo a su Nota DM-0455-2021 de 12 de marzo de 2021, observamos que la interrogante surge luego de que mediante el Decreto Ejecutivo No. 588 de 23 de septiembre de 2020, se traslada a dicho Ministerio el CONADES y la Unidad Coordinadora y Ejecutora de los Programas de Desarrollo Sostenible (UCEP), donde en el artículo 5 de este Decreto se estipula que: *"Para todos los efectos legales, los proyectos y sus respectivas garantías, los contratos y sus adendas, y demás documentos suscritos y administrados por el Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible, por conducto del Ministerio de la Presidencia, se subrogan en el Ministerio de Ambiente para ser administrados y ejecutados por este." (El destacado es nuestro)*

En ese sentido, notamos estiman pertinente que MiAmbiente, conforme al artículo 118, numeral 12 de la Ley No. 38 de 2000, se declare impedido para conocer los procesos por presuntas infracciones ambientales en contra de CONADES, a razón de los proyectos que lleva a cabo en beneficio de la población a nivel nacional, ya que por ser promotor de estas obras, resulta responsable de las faltas ambientales que se cometan durante su ejecución, conforme al artículo 64 del Decreto Ejecutivo N° 123 de 14 de agosto de 2009.

En su defecto, consideran propicio que se faculte al Secretario Técnico de CONADES para que represente a dicho organismo en los procesos por presuntas faltas ambientales que se le sigan en dicho Ministerio.

II. Criterio de la Procuraduría de la Administración.

Establecidos los detalles de su consulta, esta Procuraduría es del criterio que en atención al artículo 5 del Decreto Ejecutivo N° 588 de 23 de septiembre de 2020, efectivamente, podrá el Presidente de la República, actual representante legal de CONADES según el artículo N°1 del Decreto Ejecutivo No. 24 de 5 de febrero de 2004, norma vigente que modificó el artículo 1 del Decreto Ejecutivo N° 163 de 25 de noviembre de 1996, facultar al Secretario Técnico de CONADES para que represente a dicho organismo en los procesos por presuntas faltas ambientales que deberá continuar conociendo en el Ministerio de Ambiente, como única persona jurídica estatal, competente para conocer los procesos “*ut supra*” en contra del Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible, toda vez que en base a lo que se estipula fundamentalmente en el artículo 1 de la Ley No. 8 de 25 de marzo de 2015¹, este Ministerio es la entidad rectora del Estado en cuanto al cumplimiento y la aplicación de las leyes, los reglamentos y la Política Nacional de Ambiente, por lo que dicha función le es privativa en lo que se refiere a su competencia y jurisdicción.

A continuación, presentamos los sustentos que fundamentan nuestro criterio. Veamos:

III. Antecedentes.

Con el propósito fundamental de desarrollar y promover políticas de desarrollo sostenible que propicien el mejoramiento de la calidad de vida de la población en general, se crea el Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES), mediante el Decreto Ejecutivo No. 163 de 25 de noviembre de 1996, adscrito a la Presidencia de la República y presidido por el Presidente de la República y 10 integrantes más². **Esta estructura de gobernanza del Consejo, se mantuvo igual a través de las modificaciones que se le fueron efectuando** las cuales se dieron mediante el Decreto Ejecutivo No. 78 de 22 de marzo de 2000³; el Decreto Ejecutivo No. 115 de 20 de noviembre de 2001 y el Decreto Ejecutivo No. 24 de 5 de febrero de 2004.

Es así que más recientemente, mediante el Decreto Ejecutivo No. 588 de 23 de septiembre de 2020, se traslada el Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES) así como la Unidad Coordinadora y Ejecutora de los Programas de Desarrollo Sostenible (UCEP) al Ministerio de Ambiente.

Por otra parte, el Decreto Ejecutivo No. 588 de 23 de septiembre de 2020, expresa entre sus considerandos o motivaciones, lo siguiente:

“Que históricamente el Ministerio de la Presidencia, ha ido asumiendo actividades que han distorsionado su función principal de coordinación y comunicación, por lo que existe la necesidad de reubicar aquellas funciones que no le son propias al Ministerio de la Presidencia.”

¹ Cfr. Artículo 1. Ley 8 de 25 de marzo de 2015.

² Cfr. Artículo 1 y 3 del Decreto Ejecutivo No. 163 de 25 de noviembre de 1996.

³ Cfr. Artículo 1 y 2 del Decreto Ejecutivo No. 78 de 22 de marzo de 2000. *Se integra entre los miembros del Consejo al Ministro de la Presidencia y se reduce a 8 integrantes los que lo conformarán.*

Que los Ministerios de Economía y Finanzas y de la Presidencia, han venido trabajando en un proceso jurídico-administrativo tendiente a la desconcentración funcional y operativa de algunas secretarías o unidades administrativas que existen dentro de la estructura del Ministerio de la Presidencia.

Que esta desconcentración técnica aspira al traspaso de la titularidad o el ejercicio de las competencias que estén atribuidas a estos entes administrativos en otras instituciones del sector público, con el objeto de ordenar la estructura presupuestaria y administrativa del Ministerio de la Presidencia, permitiendo con ello, una mejor evaluación de resultados.” (El Destacado es de esta Procuraduría)

Atendiendo a la observancia de lo anterior, se aprecia que las motivaciones que dieron origen al Decreto Ejecutivo No. 588 de 23 de septiembre de 2020, se fundamentaron en reordenar y reformular presupuestaria y administrativamente algunas unidades administrativas o secretarías que se encontraban dentro de la estructura del Ministerio de la Presidencia a fin de lograr la desconcentración funcional y operativa de las mismas; no obstante, como indicáramos en párrafos anteriores el artículo 2, que modificó el artículo 3 del Decreto Ejecutivo No. 163 de 25 de noviembre de 1996, **mantiene al Presidente de la República como quien presidirá el CONADES**, (lo que es consecuente con el artículo N°1 del Decreto Ejecutivo No. 24 de 5 de febrero de 2004, norma vigente que modificó el artículo 1 del Decreto Ejecutivo N° 163 de 25 de noviembre de 1996), lo que indica que mediante el Decreto Ejecutivo 588 de 2020 no se traslada, precisamente, la titularidad o la representación legal de este al Ministerio de Ambiente, sino que recaen solo en el traslado del ejercicio de las competencias que estén atribuidas a CONADES.

En este mismo orden de ideas, el Decreto Ejecutivo No. 588 de 23 de septiembre de 2020, en su artículo 5, párrafo primero, se dispone lo siguiente:

“Artículo 5. Para todos los efectos legales, los proyectos y sus respectivas garantías, los contratos y sus adendas, y demás documentos suscritos y administrados por el Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible, por conducto del Ministerio de la Presidencia, se subrogan en el Ministerio de Ambiente para ser administrados y ejecutados por este.

...” . (El destacado es nuestro)

De la anterior norma, observamos que para todos los efectos legales, los proyectos, contratos, adendas, garantías, así como cualquier otro documento suscrito con anterioridad a la vigencia del Decreto Ejecutivo No. 588 de 23 de septiembre de 2020, por el Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible por conducto del Ministerio de la Presidencia, **se subrogaron al Ministerio de Ambiente a partir del 1 de enero de 2021, a fin de que estos sean administrados y ejecutados por dicha entidad.**

Con respecto a la consideración de MiAmbiente, sobre facultar al Secretario Técnico de CONADES para que represente a dicho organismo en los procesos por presuntas faltas ambientales que se le sigan en dicho Ministerio, notamos que el reciente Decreto No. 588 de 23 de septiembre de 2020 ha hecho alusión a la figura de Secretario Técnico como aquel designado por el órgano ejecutivo para participar en las reuniones de CONADES con derecho a voz.

De la investigación de las recientes normas emitidas por MiAmbiente se colige que el Ministerio, en atención al artículo 5 del precitado Decreto ha delegado incluso funciones al precitado secretario técnico, en materia de contrataciones públicas, mediante las resoluciones N° DM-0008-2021 “que delega al Secretario Técnico y otros servidores públicos del Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES), adscrito al Ministerio de MiAmbiente, para el manejo del Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas de PanamaCompra” y N° DM-0023-2021 “Que delega funciones al Secretario Técnico del Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES), luego de la selección de contratista y otras necesarias para la ejecución de las funciones de CONADES y su Unidad Coordinadora y Ejecutora de los Programas (UCEP)”, por lo que consideramos igualmente viable el delegar la representación de dicho organismo ante los procesos interpuestos y que se interpongan en contra de este organismo ante MiAmbiente.

IV. Consideraciones de la Procuraduría de la Administración en cuanto al criterio emitido.

Habiéndose hecho un breve resumen en cuanto a los inicios del Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES), sus modificaciones hasta la fecha, y lo referente a los artículos y motivaciones respecto a la creación del Decreto No. 588 de 23 de septiembre de 2020, que traslada el Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES) y la Unidad Coordinadora y Ejecutora de los Programas de Desarrollo Sostenible (UCEP) al Ministerio de Ambiente, que modifica los artículos 3 y 5 del Decreto Ejecutivo No. 163 de 25 de noviembre de 1996, y dicta otras disposiciones, nos corresponde ahora el análisis del ordenamiento constitucional y positivo aplicable al tema consultado.

Tenemos que de acuerdo a la jerarquía de nuestro ordenamiento jurídico, es la Constitución Política de la República de Panamá la llamada a establecer y tutelar el sagrado principio de legalidad en virtud del cual toda actuación de los servidores públicos deberá encontrarse sometida a las leyes, siendo así que el ejercicio del poder estatal habrá de realizarse en su estricto apego a la ley. Al respecto, el artículo 18 de nuestra Carta Magna, establece:

“Artículo 18. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infracción de la Constitución o de la Ley. Los servidores públicos lo son por esas mismas causas y también por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de éstas.”

En concordancia con el artículo 18 constitucional, tenemos el artículo 34 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, que expresa lo siguiente:

“Artículo 34. Las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán con arreglo a normas de informalidad, imparcialidad, uniformidad, economía, celeridad y eficacia, garantizando la realización oportuna de la función administrativa, sin menoscabo del debido proceso legal, con objetividad y con apego al principio de estricta legalidad. Los Ministros y las Ministras de Estado, los Directores y las Directoras de entidades descentralizadas, Gobernadores y Gobernadoras, Alcaldes y Alcaldesas y demás Jefes y Jefas de Despacho velarán, respecto de las dependencias que dirijan, por el cumplimiento de esta disposición.

Las actuaciones de los servidores públicos deberán estar presididas por los principios de lealtad al Estado, honestidad y eficiencia, y estarán obligados a dedicar el máximo de sus capacidades a la labor asignada.” (El resaltado es de la Procuraduría)

Se observa claramente la obligatoriedad establecida tanto por mandato constitucional como de la propia ley, dentro de la cual todas las actuaciones de los servidores públicos deberán estar precedidas y apegadas a una estricta legalidad.

Adicional, el artículo 36 ibidem, expresa:

“Artículo 36. Ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo. Ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos.”

Aunado a lo anterior, esta norma es concordante también con el artículo 47 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, la cual señala:

“Artículo 47. Se prohíbe establecer requisitos o trámites que no se encuentren previstos en las disposiciones legales y en los reglamentos dictados para su debida ejecución. Constituye falta disciplinaria la violación de este precepto y será responsable de ésta el Jefe o la Jefa del Despacho respectivo.”

Vemos que ambas disposiciones, nos expresan que los actos administrativos no podrán emitirse en contraposición a una disposición jurídica con plena vigencia, y además, las autoridades no podrán celebrar o emitir actos para los cuales carezcan de competencia en atención a la ley o los reglamentos (*Principio de Legalidad*).

V. Consideraciones Finales.

Definitivamente podemos entender el cuestionamiento válido del Ministerio de Ambiente a propósito de declararse o no impedidos frente a los procesos por presuntas faltas ambientales que actualmente se siguen o que en el futuro se promuevan contra CONADES, especialmente porque desde enero del año en curso les ha sido formalmente trasladada (junto con la Unidad Coordinadora y Ejecutora de los Programas de Desarrollo Sostenible (UCEP) mediante el Decreto Ejecutivo N° 588 de 23 de Septiembre de 2020, y por añadidura y según el artículo 4 del precitado Decreto, tanto el personal como los bienes y recursos administrativos del Consejo, pasaron a ser parte de MiAmbiente, quien según este mismo articulado **debe consignar dentro de su presupuesto anual, una partida para garantizar la ejecución de los proyectos que surjan del Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible**, máxime que son procesos que inician no solo por denuncias sino también de oficio, por lo que podría, de alguna forma, verse afectada la imparcialidad en el proceso, entendiéndose a la luz de la Ley 38 de 2000, como el principio que consiste en que la autoridad que deba decidir o resolver un proceso administrativo debe tener desapego a las partes.

Partiendo de ese hecho, no resulta descabellado el analizar el posible impedimento frente a los procesos que ha iniciado y que en el futuro se inicien (de oficio o por denuncia) por MiAmbiente contra CONADES.

Lo cierto es que de acuerdo a la lectura del Decreto 588 de 2020, la Ley No. 8 de 25 de marzo de 2015, que crea el Ministerio de Ambiente, modifica disposiciones de la Autoridad de Recursos Acuáticos de Panamá y dicta otras disposiciones; del Texto Único de la Ley No. 41 de 1 de julio de 1998 General de Ambiente de la República de Panamá, que comprende las reformas aprobadas por la Ley No. 8 de 2003, la Ley No. 44 de 2006, la Ley No. 65 de 2010 y la Ley No. 8 de 2015; y del Decreto Ejecutivo No. 123 de 14 de agosto de 2009, que reglamenta el Capítulo II del Título IV de la Ley No. 41 de 1 de julio de 1998, General de Ambiente de la República de Panamá y se deroga el Decreto Ejecutivo No. 209 de 5 de septiembre de 2006, no se hallan disposiciones relativas a causales o el procedimiento mediante el cual el Ministerio de Ambiente pueda declararse impedido para cuando este así lo estime conveniente.

Ahora bien, ante la ausencia de una norma que faculte a una entidad a solicitar la declaratoria de impedimento, dentro de su ordenamiento legal, y atendiendo a una estricta hermenéutica jurídica, efectivamente, se aplican las causales de impedimento establecidas en el artículo 118 de la Ley No. 38 de 2000, al cual usted ha hecho referencia en su consulta.

En atención a lo anterior, de acuerdo al artículo 37 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, se establece lo siguiente:

“Artículo 37. Esta Ley se aplica a todos los procesos administrativos que se surtan en cualquier dependencia estatal, sea de la administración central, descentralizada o local, incluyendo las empresas estatales, salvo que exista una norma o ley especial que regule un procedimiento para casos o materias específicas. En este último supuesto, si tales leyes especiales contienen lagunas sobre aspectos básicos o trámites importantes contemplados en la presente Ley, tales vacíos deberán superarse mediante la aplicación de las normas de esta Ley.” (El resaltado es de la Procuraduría)

En este orden de ideas, vemos que de acuerdo al artículo 37 antes citado, debemos entonces referirnos a lo que expresa la Ley No. 38 de 2000, la cual en sus artículos 118 al 123 establece la normativa respectiva para los impedimentos.

Para el caso que nos ocupa, el artículo 118⁴, establece 18 causales mediante las cuales las autoridades encargadas de decidir los procesos administrativos deberán declararse impedidas de conocer los mismos, de las cuales debemos mencionar la causal No. 12 expresada en su Nota de consulta, de la cual el Ministerio de Ambiente estima aplicable para la situación en estudio: *“Haber intervenido la autoridad encargada de decidir en la formación del acto o del negocio objeto del proceso”*

En base a todo lo anterior, este Despacho concluye lo siguiente:

1. En lo que respecta al artículo 1 de la Ley No. 8 de 25 de marzo de 2015, que crea el Ministerio de Ambiente, dicho Ministerio está llamado a ser la entidad rectora del Estado en materia de protección, conservación, preservación y restauración del ambiente y el uso sostenible de los recursos naturales para asegurar el cumplimiento y aplicación de las leyes, los reglamentos y la Política Nacional de Ambiente, por lo que

⁴ Cfr. Artículo 118 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.

en atención a que estas funciones les son privativas en lo que se refiere a su competencia y jurisdicción y no pueden ser transferidas a cualquier otra entidad pública, por lo que de declararse impedido de conocer los procesos por presuntas infracciones ambientales que se le sigan, y que en el futuro se inicien, en contra del Consejo Nacional para Desarrollo Sostenible (CONADES) no habría otra entidad facultada para investigar la precitada falta.

2. En ese mismo hilo conductor de ideas, los artículos 36 y 47 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, establecen que ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos, así como la prohibición de establecer requisitos o trámites que no se encuentren previstos en las disposiciones legales y en los reglamentos dictados para su debida ejecución, siendo así a ninguna otra autoridad o entidad administrativa le correspondería poder conocer los procesos por presuntas infracciones ambientales que se le siguen al Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES), toda vez que esta es una función exclusiva del Ministerio de Ambiente por mandato de ley.
3. Aplicando una correcta hermenéutica jurídica el artículo N°1 del Decreto Ejecutivo No. 24 de 5 de febrero de 2004, (vigente) establece que el Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES), es presidido por el Presidente de la República.

Por otro lado, de acuerdo al mismo artículo 3 en mención, el Ministro de Ambiente formará parte del Consejo como otro miembro más, para lo cual en nuestra opinión, no se configuran alguna o algunas de las causales de impedimento establecidas en el artículo 118 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, ya que de acuerdo al artículo 5 del Decreto en mención, se trasladó, -- *mas no fue adscrita la representación legal del Consejo*-- al Ministerio de Ambiente, a fin de que los proyectos y sus respectivas garantías, los contratos y sus adendas, y demás documentos suscritos por el Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible, por conducto del Ministerio de la Presidencia, sean --*administrados y ejecutados*-- por dicha entidad ambiental, siendo así que no se crean conflictos de intereses en cuanto a la imparcialidad en que deban ser gestionados los procesos por infracciones ambientales que se llevasen a cabo.

4. El Decreto Ejecutivo No. 588 de 23 de septiembre de 2020, buscó reestructurar presupuestaria y administrativamente las competencias de las Unidades Administrativas o las Secretarías que se encuentren dentro de la estructura del Ministerio de la Presidencia, sin embargo como ya mencionamos, se mantiene al Presidente de la República como quien presidirá el Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES), lo cual nos hace colegir que este Consejo, es trasladado al Ministerio de Ambiente con fines puramente administrativos en lo que se refiere a los recursos presupuestarios, personal y demás bienes que con anterioridad se encontraban bajo la administración del Ministerio de la Presidencia.
5. Hemos podido colegir que el Ministerio de Ambiente no adquiere la titularidad o la representación legal del Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES), sino que se le trasladan solo facultades administrativas y presupuestarias con la finalidad de que desde este Ministerio, se puedan ejercer las funciones y competencias para las cuales este Consejo fue creado, siendo así que esta entidad ambiental es competente y puede continuar conociendo los procesos por infracciones ambientales, que se le siguen o en el futuro sean iniciados en contra de CONADES, con excepción de los hechos punibles o perseguibles que sean de competencia del Ministerio Público en base a lo que establece el Texto Único de la Ley No. 41 de 1 de julio de 1998

General de Ambiente de la República de Panamá, en su Título VIII de la Responsabilidad Ambiental, Capítulo V, Responsabilidad Penal, artículo 116.⁵

6. Finalmente, consideramos, efectivamente, podrá el actual representante legal de CONADES, figura que recae en el presidente de la República, facultar al Secretario Técnico de CONADES para que represente a dicho organismo en los procesos por presuntas faltas ambientales que se le sigan en el Ministerio de Ambiente, única persona jurídica estatal, competente para conocer los procesos “ut supra” en contra del Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible, toda vez que en base a lo que se estipula fundamentalmente en el artículo 1 de la Ley No. 8 de 25 de marzo de 2015, este Ministerio es la entidad rectora del Estado en cuanto al cumplimiento y la aplicación de las leyes, los reglamentos y la Política Nacional de Ambiente, por lo que dicha función le es privativa en lo que se refiere a su competencia y jurisdicción.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



RGM/ep/cr

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

⁵ Cfr. Texto Único de la Ley No. 41 de 1 de julio de 1998 General de Ambiente de la República de Panamá. “Artículo 116. El Ministerio Público es el encargado de iniciar, investigar y practicar las pruebas que permitan descubrir al culpable o a los culpables.”