

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1606

Panamá, 26 de septiembre de 2022

**Proceso Contencioso Administrativo
de Nulidad.**

**Concepto de la Procuraduría
de la Administración.**

Expediente 1140282021.

La Licenciada Joana Anabel Abrego García, actuando en nombre y representación del **Centro de Incidencia Ambiental de Panamá (CIAM)**, la **Asociación Nacional para la Conservación de la Naturaleza (ANCON)**, la **Fundación para la Protección del Mar (PROMAR)**, la **Fundación Panamá Sostenible (PASOS)**, la **Fundación para el Desarrollo Integral, Comunitario y Conservación de los Ecosistemas en Panamá (FUNDICCEP)**, **Proyecto Primates Panamá (PP)**, la **Asociación Adopta el Bosque Panamá- Adopta (Adopt a Panama Rainforest)** y el **Colegio de Biólogos de Panamá**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Ejecutivo 141 de 26 de octubre de 2021 "Que establece el procedimiento especial de expedición de Certificados de Acreditación de Uso de Suelo en Áreas Protegidas", emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de Ambiente**.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante Usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la Ley en la demanda contencioso administrativa de nulidad descrita en el margen superior.

I. Disposiciones que se aducen infringidas.

Los demandantes señalan que se infringen las siguientes disposiciones:

A. El artículo 4 de la Ley 24 de 7 de junio de 1995, por la cual se establece la legislación de vida silvestre en la República de Panamá y se dictan otras disposiciones, el cual dispone que la autoridad competente en materia de vida silvestre es el Instituto

Nacional de Recursos Renovables (INRENARE), hoy Ministerio de Ambiente, a través de la Dirección Nacional de Áreas Protegidas (Cfr. fojas 29 a 33 del expediente judicial).

B. Los artículos 1 y 9 del Decreto Ejecutivo 125 de 2 de marzo de 2021, que establece la nueva Estructura Orgánica y el Manual de Organización y Funciones del Ministerio de Ambiente y dicta otras disposiciones, que disponen los objetivos de la Dirección de Áreas Protegidas y Biodiversidad (Cfr. fojas 33 a 35 del expediente judicial).

C. Los artículos 4, 6 y 7 de la Ley 59 de 8 de octubre de 2010, que crea la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, unifica las competencias de la Dirección de Catastro, la Dirección Nacional de Reforma Agraria, el Programa Nacional de Administración de Tierras y el Instituto Geográfico Nacional Tommy Guardia, y dicta otras disposiciones, indicando que de entre los objetivos de la Autoridad está el de administrar y reglamentar el uso de los bienes de uso público, cuya competencia no corresponda a otras entidades por ley; que en el cumplimiento de sus funciones se sujetará a las leyes aplicables que regulan la tenencia o el uso de tierras, y que la Autoridad asegurará el cumplimiento por parte de entes privados y públicos, del marco jurídico aplicable en materia ambiental (Cfr. fojas 35 a 37 del expediente judicial).

D. Los artículos 6 y 3 (en este orden) de la Ley 1 de 3 de febrero de 1994, referente a la legislación forestal de la República de Panamá, el cual establece que cuando un bosque que corresponda al patrimonio forestal del Estado, sea declarado apto para integrar el Sistema de Parques Nacionales y otras áreas Protegidas, quedará regulado por el respectivo instrumento legal; y que constituyen objetivos fundamentales del Estado establecer la inalienabilidad e indisponibilidad con la finalidad de salvaguardar la flora, la fauna, vida marina, fluvial y el ambiente (Cfr. fojas 37 a 42 y 48 del expediente judicial).

E. Los artículos 60 y 51 (en este orden) del Texto Único de la Ley 41 de 1 de julio de 1998, Ley General de Ambiente, el cual señala que la deforestación de bosques naturales no se considerará como elemento probatorio para la autoridad competente, a

fin de solicitar el reconocimiento del derecho de posesión o titulación de tierras; y que las áreas protegidas son bienes de dominio público del Estado y serán reguladas por el Ministerio de Ambiente (Cfr. 42 a 47 del expediente judicial).

F. El artículo 10 de la Ley 80 del 31 de diciembre de 2009, que reconoce derechos posesorios y regula la titulación en las zonas costeras y el territorio insular y dicta otras disposiciones, el cual dispone que no serán objeto de titulación las áreas protegidas y cualquier otro territorio sujeto a restricciones legales de apropiación privada (Cfr. fojas 48 y 49 del expediente judicial).

G. El artículo 1 de la Ley 125 de 4 de febrero de 2020, por la cual se aprueba el Acuerdo Regional sobre el acceso a la información, la participación pública y el acceso a la justicia en asuntos ambientales en América Latina y el Caribe, el cual establece los principios para la implementación del acuerdo, entre los que se encuentran el de transparencia, de rendición de cuentas, de no regresión, el de progresividad y precautorio (Cfr. fojas 49 a 53 del expediente judicial).

H. El artículo 5 de la Ley 8 de 25 de marzo de 2015, que crea el Ministerio de Ambiente, y los artículos 24 y 25 de la Ley 6 de 22 de enero 2002, que dicta normas para la transparencia en la gestión pública, los cuales establecen que el mencionado ministerio deberá convocar a consulta pública sobre temas o problemas ambientales que, por su importancia, requieran ser sometidos a la consideración de la población; que las instituciones del Estado tendrán la obligación de permitir la participación de los ciudadanos en todos los actos de la administración pública que puedan afectar los intereses y derechos de grupo de ciudadanos; y que señala las modalidades de participación ciudadana (Cfr. fojas 53 a 56 del expediente judicial).

I. Los artículos 36 y 34 (en este orden) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el procedimiento administrativo general, los cuales disponen que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, ni celebrarlo

cuando se carezca de competencia de acuerdo con la ley; y que las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán sin menoscabo del debido proceso legal (Cfr. fojas 56 a 58 del expediente judicial).

II. Concepto de la violación.

Al sustentar el concepto de violación del artículo 4 de la Ley 24 de 7 de junio de 1995, la apoderada judicial de los demandantes manifiesta que para la emisión del acto acusado no ha mediado informe técnico de la Dirección de Áreas Protegidas y Biodiversidad, y además que la atribución de emitir un certificado de acreditación de uso de suelo a la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, despoja a dicha Dirección del Ministerio de Ambiente de las atribuciones que de manera privativa le confiere la ley (Cfr. fojas 29 a 33 del expediente judicial).

Por otra parte, al referirse a los cargos de infracción endilgados a los artículos 1 y 9 del Decreto Ejecutivo 125 de 2 de marzo de 2021, la jurista alega que el acto objeto de reparo fue expedido sin que la Dirección de Áreas Protegidas y Biodiversidad ejerciera sus funciones, y que el Ministerio de Ambiente mediante algunas normativas ha creado una estructura orgánica y creación de instrumentos para la gestión de las áreas protegidas, los cuales no fueron tomados como fundamento para emitir el decreto ejecutivo acusado (Cfr. fojas 33 a 35 del expediente judicial).

Continuando con sus argumentaciones, la abogada de los recurrentes al hacer alusión a la vulneración de los artículos 4, 6 y 7 de la Ley 59 de 8 de octubre de 2010, indica que esta normativa no ha sido aplicada por el Ministerio de Ambiente al emitir el Decreto Ejecutivo 141 de 2021 (Cfr. 35 a 37 del expediente judicial).

Al referirse a la transgresión de los artículos 6 y 3 de la Ley 1 de 3 de febrero de 1994, argumenta que los derechos de uso validados por el acto demandado, infringen los instrumentos de creación de todas las áreas protegidas del país; y que el Decreto Ejecutivo 141 de 26 de octubre de 2021 coloca a disposición para su uso por un tiempo indefinido,

polígonos que son inalienables e indisponibles por encontrarse dentro de áreas dotadas de atributos excepcionales (Cfr. fojas 37 a 42 y 48 del expediente judicial).

Manifiesta además que han sido violados los artículos 60 y 51, del Texto Único de la Ley 41 de 1 de julio de 1998, expresando que el acto acusado en lugar de exigir que la ocupación de un polígono reclamado, se haya dado sin que mediara tala rasa o deforestación, solo exige que no se haya menoscabado la integridad de otros ecosistemas y otros valores que hayan provocado la designación del área protegida; y que pesar de la protección legal que revisten dichas áreas, el acto demandado establece el certificado de acreditación de uso de suelos sobre éstas (Cfr. fojas 42 a 47 del expediente judicial).

Por otro lado, arguye la abogada de los activadores jurisdiccionales que ha sido conculcado el artículo 10 de la Ley 80 del 31 de diciembre de 2009, indicando que elementos del certificado de acreditación de uso de suelos anulan la titularidad del Estado sobre los bienes que les corresponden, y en ese sentido, el decreto ejecutivo demandado no reglamenta la norma invocada como vulnerada (Cfr. fojas 48 y 49 del expediente judicial).

Al plantear sus sustentos sobre la violación del artículo 1 de la Ley 125 de 4 de febrero de 2020, la letrada señala que el acto demandado supone un desmejoramiento del estándar de protección ambiental, violentando el principio de no regresión; que la aprobación del decreto ejecutivo acusado no fue sometido a un proceso de consulta pública; y que el procedimiento establecido, no contempla un proceso de consulta para la aprobación de los certificados individuales de acreditación de uso de suelos (Cfr. 49 a 53 del expediente judicial).

Al continuar con sus argumentos, la jurista expresa que fueron transgredidos el artículo 5 de la Ley 8 de 25 de marzo de 2015 y los artículos 24 y 25 de la Ley 6 de 22 de enero 2002, al señalar que no se cumplió con el estándar nacional de participación ciudadana, y que además, el acto administrativo demandado puede afectar los intereses y

derechos de grupos de ciudadanos, en lo que refiere a los ocupantes que activarían el procedimiento creado para los certificados de uso de suelos en áreas protegidas, así como los derechos difusos relacionados a la protección del ambiente (Cfr. fojas 53 a 56 del expediente judicial).

Finalmente, señala la apoderada judicial de los accionantes que han sido vulnerados los artículos 36 y 34 (en este orden) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, expresando que el acto objeto de reparo se contrapone a normas que a nivel de ley, reglamentos y regulaciones, otorgan la competencia sobre la administración y certificación de uso dentro de áreas objeto de protección, a la Dirección de Áreas Protegidas y Biodiversidad, lo que impide a la Autoridad Nacional de Administración de Tierras regular el uso de bienes de dominio bajo la competencia de otra entidad del Estado; y que la entidad demandada emitió el acto acusado sin una motivación adecuada, siendo ésta un elemento esencial del debido proceso (Cfr. fojas 56 a 58 del expediente judicial).

III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Previo al entrar al análisis de la acción de nulidad que ocupa nuestra atención, este Despacho precisa advertir que los recurrentes, junto con su demanda, solicitaron al Tribunal la suspensión provisional del acto acusado de ilegal, fundamentando su solicitud con el fin de evitar un perjuicio notoriamente grave (*periculum in mora*) o de una infracción manifiesta al orden jurídico (*fumus boni juris*) (Cfr. fojas 59 a 69 del expediente judicial).

En ese sentido, la Sala Tercera mediante la Resolución fechada diez (10) de junio de dos mil veintidós (2022), no accede a la suspensión provisional de los efectos del acto objeto de reparo, tomando como principales sustentos jurídicos, que el acto impugnado fue derogado luego que fuera interpuesta la demanda que nos ocupa, por lo que ha desaparecido de la vida jurídica (Cfr. fojas 101 a 108 del expediente judicial).

Sobre este escenario, y ahora al entrar propiamente al examen de las constancias procesales que obran dentro del expediente judicial, respecto a la acción incoada, esta Procuraduría ha podido observar lo señalado en el Informe de Conducta preparado por el **Ministerio de Ambiente**, dejándose constancia en el mismo de la derogación del Decreto Ejecutivo 141 de 26 de octubre de 2021, publicado en la Gaceta Oficial Digital 29406-A del 27 de octubre de 2021, informe del cual a continuación, procedemos a citar un extracto. Veamos:

“

...

SEGUNDO. Que el Decreto Ejecutivo No. 141 de 26 de octubre de 2021, antes señalado, fue derogado mediante el Decreto Ejecutivo No. 143 de 13 de diciembre de 2021, publicado en Gaceta Oficial No. 29432-C del lunes 13 de diciembre de 2021, toda vez que el Procedimiento Especial de Expedición de Certificados de Acreditación de Uso de Suelo en Áreas Protegidas, que establecía esta normativa, constituía un tema ambiental de gran importancia, que requería ser sometido a consulta pública en atención a la Ley 125 de 4 de febrero de 2020, *‘Por la cual se aprueba el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, hecho en Escazú, Costa Rica, el 4 de marzo de 2018; y al artículo 5 de la Ley 8 de 25 de marzo de 2015, ‘Que crea el Ministerio de Ambiente, modifica disposiciones de la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá y dicta otras disposiciones’.*

TERCERO. Que el Decreto Ejecutivo No. 143 de 13 de diciembre de 2021, conforme a lo normado en su artículo 2, comenzó a regir a partir de su promulgación, esto es desde el lunes 13 de diciembre de 2021; por tanto, el Decreto Ejecutivo No. 141 de 26 de octubre de 2021, no está vigente desde la fecha antes señalada.

...” (El resaltado, cursivas y subrayado corresponde a la fuente citada) (Cfr. fojas 114 y 115 del expediente judicial)

Es así que en atención al Informe antes mencionado, el Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de Ambiente**, emitió el Decreto Ejecutivo 143 de 13 de diciembre de 2021, mediante el cual se derogó el acto objeto de reparo, disponiéndose principalmente lo siguiente:

“

...

Que conforme a lo prescrito en el artículo 5 de la Ley 8 de 25 de marzo de 2015, el Ministerio de Ambiente deberá convocar a consulta pública sobre temas o problemas ambientales que, por su importancia, requieran ser sometidos a la consideración de la población, requisito que se observa fue omitido al emitirse el citado Decreto Ejecutivo No. 141 de 26 de octubre de 2021;

Que el Procedimiento Especial para Acreditación de Uso de Suelo en Áreas Protegidas, es un tema ambiental de gran importancia, por tanto, requiere ser sometido a consulta pública, de acuerdo a lo estipulado en las normas antes citadas;

DECRETA:

Artículo 1. Se deroga el Decreto Ejecutivo No. 141 de 26 de octubre de 2021, por medio del cual se estableció el Procedimiento Especial de Expedición de Certificados de Acreditación de Uso de Suelo en Áreas Protegidas.

Artículo 2. El presente Decreto Ejecutivo empezará a regir a partir de su promulgación.

...” (El resaltado y subrayado es del Despacho) (Cfr. Gaceta Oficial Digital 29432-C publicada el 13 de diciembre de 2021).

Visto lo anterior, resulta importante indicar que, como quiera que el Decreto Ejecutivo 141 de 26 de octubre de 2021 “Que establece el procedimiento especial de expedición de Certificados de Acreditación de Uso de Suelo en Áreas Protegidas”, **ha sido expresamente derogado mediante el Decreto Ejecutivo 143 de 13 de diciembre de 2021**, y dado que el acto administrativo derogatorio fue emitido con posterioridad a la presentación de la acción contencioso administrativa de nulidad que ocupa nuestra atención, podemos inferir que, en relación a la situación en análisis, **nos encontramos ante la figura de la sustracción de materia, tal como lo expondremos a continuación.**

Al respecto, es imperante indicar lo normado en el artículo 36 del Código Civil, el cual señala lo siguiente:

“Artículo 36: Estimase insubsistente una declaración legal por una declaración expresa del legislador **o por incompatibilidad con disposiciones legales posteriores**, o por existir una ley nueva que regule íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería.” (Lo resaltado es nuestro).

Por otra parte, en atención a lo que dispone el artículo 42A de la Ley 135 de 30 de abril de 1943, que regula la Jurisdicción Contencioso Administrativa, adicionado por el artículo 26 de la Ley 33 de 11 de septiembre de 1946, **la acción de nulidad debe ser instaurada contra actos vigentes**, a saber:

“Artículo 42A: La acción de nulidad contra un acto administrativo puede ejercitarse en cualquier tiempo, a partir de su expedición o después de su publicación, si necesita de este requisito para entrar en vigor.” (El resaltado es nuestro).

De acuerdo con las disposiciones legales citadas, podemos colegir **que, para que sea examinada la legalidad de un acto, se requiere como elemento indispensable, que este se encuentre vigente, por lo que, al extinguirse el motivo que originó la presentación de la acción contencioso administrativa de nulidad, ha desaparecido el objeto litigioso, lo que hace indudable la limitación jurídica del Tribunal para fallar sobre la legalidad o no de un acto que no existe.**

Sobre ese preciso hilo conductor de planteamientos, **es perfectamente observable que el objeto litigioso de la demanda en escrutinio, ha perdido su eficacia legal a consecuencia de la emisión del Decreto Ejecutivo 143 de 13 de diciembre de 2021, proferido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Ambiente, es decir, con posterioridad a la acción de nulidad en estudio, la cual fue presentada ante el Tribunal el 23 de noviembre de 2021 (Cfr. Gaceta Oficial Digital 29432-C publicada el 13 de diciembre de 2021 y fojas 24 a 70 del expediente judicial).**

Como corolario de lo anterior, podemos colegir que el objeto litigioso causal de la demanda interpuesta por los actores, ha dejado de existir; razón por la cual este Despacho, considera que ha surgido dentro del proceso contencioso administrativo en

análisis, el fenómeno jurídico denominado por la doctrina y la jurisprudencia como **sustracción de materia**, sobre el cual, en el campo doctrinal, se han referido los autores Beatriz Quintero y Eugenio Prieto en su obra Teoría General del Proceso, señalando lo siguiente:

“Una vez que se ha generado un proceso, la pretensión procesal determina su mantenimiento, esto es, su subsistencia, hasta cuando el tratamiento que a la pretensión deba darse haya alcanzado su finalidad instrumental.

La pretensión determina la conclusión de un proceso, cuando esta reclamación de parte deja de existir por algún acontecimiento que jurídicamente tenga asignada tal eficacia. La desaparición de la pretensión lleva consigo la eliminación del proceso en forma paralela.

Si la pretensión queda satisfecha el proceso ha llegado a su fin normal y concluye por sentencia. **Si la pretensión procesal sin llegar a quedar satisfecha desaparece, por ejemplo por acto de disposición que la vuelve su objeto y la revoca íntegramente, el proceso se extingue a sí mismo, tornando injustificada su ulterior continuación.”** (QUINTERO, Beatriz y Eugenio, PRIETO. Teoría General del Proceso. Tomo I. Edit. Temis. Santa Fe de Bogotá. pág. 288). (El resaltado es nuestro).

En ese sentido, la Sala Tercera, mediante la **Sentencia proferida el 16 de septiembre de 2019**, se pronunció en torno a este fenómeno jurídico en los siguientes términos:

“

...

En consecuencia jurídica de dicha cancelación, **es que la resolución que concede la licencia queda sin efecto, por lo tanto, con ello, sí se extingue el objeto de la presente acción contencioso de nulidad**, puesto que no es posible, examinar la legalidad del artículo 16 del punto primero de la Resolución AN No. 1442-ELEC de 15 de enero de 2008, que regula las condiciones de la misma.

Dentro de este marco jurídico, este Tribunal concluye que se extinguió el objeto que motivó la presentación de la acción contenciosa administrativa de nulidad, produciéndose así el fenómeno jurídico conocido como sustracción de materia.

Cabe señalar que, la doctrina ha definido la sustracción de materia como un medio anormal de extinción del proceso, constituido por circunstancias en que la materia justiciable sujeta a decisión deja de existir, por razones extrañas a la voluntad de las partes; no pudiendo el Tribunal emitir un pronunciamiento de mérito (acogiendo o desestimando) sobre la pretensión, no habiendo vencedor ni vencido. Con relación a la inexistencia de la pretensión y la figura de sustracción de materia, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia mediante fallo de 30 de octubre de 1998, expresó lo siguiente:

'Para resolver, resulta pertinente hacer algunas anotaciones en torno al fenómeno procesal conocido como sustracción de materia.

Siguiendo al autor Jorge Peyrano, el procesalista panameño Jorge Fábrega, define la sustracción de materia como un medio de extinción de la pretensión constituido por la circunstancia de que la materia justiciable sujeta a decisión deja de ser tal, por razones extrañas a la voluntad de las partes; no pudiendo el tribunal interviniente emitir un pronunciamiento de mérito' (PEYRANO, Jorge. Citado por FABREGA, Jorge. 'La sustracción de materia', en Estudios Procesales. Tomo II. Editora Jurídica Panameña. Panamá. 1990. pág. 1195).'

De igual forma, el Doctor Jorge Fábrega, ha señalado que la jurisprudencia ha denominado 'sustracción de materia', como el fenómeno mediante el cual el proceso deviene sin objeto. Asimismo, hace alusión que el juzgador al reconocer que el proceso deviene sin objeto, en atención al principio de economía procesal, lo lógico sería que no continué con la tramitación del juicio, y ponga fin al proceso...

En tales circunstancias, y de acuerdo a la doctrina sistemáticamente reconocida por esta Corporación Judicial sobre las causas que producen el fenómeno de sustracción de materia, esta Sala está imposibilitada de pronunciarse sobre un asunto que, en la actualidad, carece de materia justiciable.

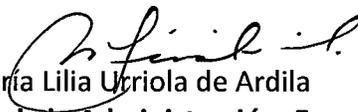
En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE SE HA PRODUCIDO EL FENÓMENO JURÍDICO DE SUSTRACCIÓN DE MATERIA en la Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad, presentada por los apoderados judiciales de la sociedad Petrolera Nacional S.A., para que se declare nulo, por ilegal, el artículo 16 del punto primero de la Resolución

AN No. 1442-ELEC de 15 de enero de 2008, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP), y **ORDENA el archivo del expediente.**" (La negrita es de esta Procuraduría).

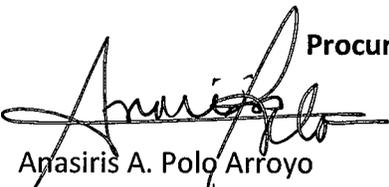
Del precedente jurisprudencial antes esbozado, así como de todo lo anterior, podemos concluir que **el Decreto Ejecutivo 141 de 26 de octubre de 2021 "Que establece el procedimiento especial de expedición de Certificados de Acreditación de Uso de Suelo en Áreas Protegidas"**, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Ambiente, ha perdido su efecto legal, siendo así que **se ha producido lo que en Derecho se conoce como sustracción de materia**; de manera que, cuando el objeto litigioso desaparece, como en el caso que nos ocupa, **éste carece de toda causa justiciable.**

Por todo lo expuesto, solicitamos respetuosamente a ese Tribunal se sirva declarar que en la presente causa se ha producido el fenómeno jurídico denominado **SUSTRACCIÓN DE MATERIA** y, en consecuencia, se ordene el archivo del expediente.

Del Honorable Magistrado Presidente,


María Lilia Urriola de Ardila

Procuradora de la Administración, Encargada


Anasiris A. Polo Arroyo
Secretaria General, Encargada