

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 384

**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Panamá, 3 de agosto de 2012

**Proceso Contencioso
Administrativo
de Nulidad.**

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

El licenciado Arístides Figueroa, actuando en representación de **Constantino González Rodríguez**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución AG-0072-2009 de 3 de febrero de 2009, emitida por la **Autoridad Nacional del 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 el proceso descrito en el margen superior.

I. Acto acusado de ilegal.

La acción contencioso administrativa de nulidad que ocupa nuestra atención, ha sido promovida por Constantino González Rodríguez, a través de apoderado judicial, con el objeto de obtener la declaratoria de nulidad, por ilegal, de la resolución AG-0072-2009 de 3 de febrero de 2009, emitida por la entonces ministra de Asuntos Relacionados con la Conservación del Ambiente y administradora general de la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM) “por medio de la cual se declara como área protegida el Humedal Bahía de Panamá” (Cfr. fojas 25-34 del expediente judicial).

Conforme puede observarse en la parte motiva de dicha resolución, tal declaratoria fue emitida con sustento en lo dispuesto en los artículos 118 y 120 de la Constitución Política de la República; el artículo 2 de la ley 6 de 3 de enero de 1989, por la cual se aprueba la convención relativa a los humedales de

importancia internacional, especialmente como habitat de aves acuáticas, también conocida como la Convención de Ramsar por ser el lugar donde se suscribió, y el protocolo con vistas a modificarlas; los artículos 66 y 95 de la ley 41 de 1 de julio de 1998, por la cual se crea la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM); y el numeral 3 del 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 (Cfr. foja 25 del expediente judicial).

De igual manera, se aprecia que la mencionada resolución AG-0072-2009 de 3 de febrero de 2009, se sustenta, entre otros aspectos, en las importantes funciones ecológicas que posee el área de la Bahía de Panamá y sus alrededores, en especial, por constituirse en un habitat para especies de fauna en peligro de extinción; en la declaratoria del Humedal Bahía de Panamá como humedal de importancia internacional, convirtiéndose en el número 1,319 a nivel mundial y en el cuarto con esta designación a nivel nacional; y en el reconocimiento que ha tenido la Bahía de Panamá como uno de los sitios de parada al cual llegan millones de aves playeras migratorias provenientes de Norteamérica, razón por la cual la Red Hemisférica de Reservas de Aves Playeras (RHRAP), la declaró el 18 de octubre de 2005 como el sitio de parada para las aves playeras migratorias más importante de Centroamérica (Cfr. fojas 25 y 48 del expediente judicial).

Sobre la base de las consideraciones expuestas y con la finalidad de fortalecer las acciones de conservación, protección, uso racional y manejo de los ecosistemas y especies que allí habitan, a través de su incorporación al Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP), la Autoridad Nacional del Ambiente decidió declarar el Humedal Bahía de Panamá como área protegida, conocida igualmente como “Humedal de Importancia Internacional Bahía de Panamá” o “Sitio Ramsar Bahía de Panamá” por sus reconocimientos internacionales (Cfr. fojas 25-33 del expediente judicial).

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

A. La parte actora aduce la infracción de las siguientes disposiciones de la ley 6 de 22 de enero de 2002 que dicta normas para la transparencia en la gestión pública, establece la acción de habeas data y dicta otras disposiciones:

A.1. El artículo 24, el cual establece la obligación que recae sobre las instituciones del Estado, en el ámbito nacional y local, en el sentido de permitir la participación de los ciudadanos en todos los actos de la administración pública que puedan afectar los intereses y derechos de grupos de ciudadanos; al igual que las modalidades de la participación ciudadana, cuando se trate, entre otros, de asuntos relativos a la construcción de infraestructuras, tasas de valorización, zonificación y fijación de tarifas y tasas por servicios (Cfr. fojas 18-19 del expediente judicial); y

A.2. El artículo 25, de acuerdo con el cual se constituyen como modalidades de participación ciudadana en los actos de la administración pública: la consulta pública, la audiencia pública, los foros o talleres y la participación directa en instancias institucionales (Cfr. fojas 19-20 del expediente judicial).

B. El actor también advierte la infracción de las siguientes disposiciones de la ley 38 de 31 de julio de 2000 sobre el procedimiento administrativo general:

B.1. El artículo 36, disposición que señala, entre otras cosas, que 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 (Cfr. foja 21 del expediente judicial); y

B.2. El numeral 4 del artículo 52, según el cual, se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen una violación del debido proceso legal (Cfr. fojas 20-21 del expediente judicial).

C. Finalmente, el recurrente alega la infracción del artículo 752 del Código Administrativo, el cual expresa que las autoridades de la República han sido instituidas para proteger a todas las personas residentes en Panamá, en su vida, honra y bienes y asegurar el respeto recíproco de los derechos naturales, previendo y castigando los delitos (Cfr. fojas 21-22 del expediente judicial).

II. Concepto de la Procuraduría de la Administración

Al sustentar el concepto de violación de las disposiciones que estima infringidas, el actor argumenta que la autoridad demandada procedió a emitir la resolución AG-0072-2009 de 3 de febrero de 2009, por medio de la cual se declara el Humedal Bahía de Panamá como área protegida, sin que previamente se hubiera permitido la participación ciudadana como lo ordena el artículo 24 de la ley 6 de 2002, recurriéndose para ello a alguna de las modalidades contempladas en el artículo 25 de la misma excerpta legal; situación que, a su juicio, ha impedido que miles de habitantes de esa área puedan hacer valer sus derechos frente a intereses colectivos o difusos como los que se involucran en el presente caso.

Dicho reparo lo sustenta en el argumento que el artículo 24 del referido cuerpo normativo impone como requisito previo a la ejecución de obras como las que se listan en el acto impugnado, la verificación de una consulta ciudadana para tutelar cualquier derecho que pudiera menoscabarse en detrimento de los particulares (Cfr. fojas 18-20 del expediente judicial).

En ese orden de ideas, el recurrente asimismo alega que la omisión en la que ha incurrido la administración no sólo acarrea la nulidad absoluta del proceso, por inobservancia de los trámites fundamentales que implican una violación del debido proceso legal, sino que desatiende el deber de aquélla de asegurar a todas las personas el respeto de los derechos y la ley, en procura de la preservación de los intereses públicos (Cfr. fojas 20-22 del expediente judicial).

En este contexto, debemos destacar que de conformidad con el artículo 24 de la ley 6 de 2002 *“Que dicta normas para la transparencia en la gestión pública, establece la acción de habeas data y dicta otras disposiciones”*, **las instituciones del Estado tienen 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 grupos de ciudadanos**, para lo cual deberá recurrir a alguna de las modalidades de participación ciudadana que se establezcan para tales fines. Dicha norma expresa que estos actos son, entre otros, los relativos a construcción de infraestructuras, tasas de valorización, zonificación y fijación de tarifas y tasas por servicios.

Del texto de la disposición legal a la que nos hemos referido, se infiere con claridad que lo que determina la obligación que tienen las entidades estatales en cuanto a consultar la participación ciudadana antes de emitir una decisión administrativa, es **la posible afectación de los intereses y derechos de un grupo de ciudadanos**.

Aunque en el presente caso el actor aduce que de la resolución AG-0072-2009 de 3 de febrero de 2009, acusada de ilegal, se deriva una supuesta afectación de los intereses y derechos de un grupo de ciudadanos; lo cierto es que **no explica de qué manera dichas personas se han visto perjudicadas con la decisión emitida ni aporta pruebas que acrediten tal afectación**.

Sin perjuicio de lo antes señalado, esta Procuraduría es del criterio que la declaratoria de un espacio natural como área protegida, que por disposición expresa del artículo 66 de la ley 41 de 1998, le está atribuida a la Autoridad Nacional del Ambiente, **es una decisión que no afecta los intereses y derechos de grupos de ciudadanos**, por el contrario, se trata de una medida dirigida a la consecución de objetivos como la conservación, recreación, educación o investigación de la biodiversidad biológica y de los recursos naturales y culturales

de determinada región, lo cual representa beneficios no solo ecológicos, sino también económicos y sociales para todos los ciudadanos que habiten dentro y fuera de sus límites; de ahí que, en lugar de causarles perjuicios, estas decisiones contribuyen al mejoramiento de su calidad de vida.

En adición a ello, no debemos perder de vista que la declaratoria de un espacio natural como área protegida constituye una decisión administrativa que obedece al fiel cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 118 y 120 de nuestra Constitución Política, los cuales establecen el deber que tiene el Estado de garantizar que la población viva en un ambiente sano y libre de contaminación, y que la utilización y aprovechamiento de la fauna, bosques, tierras y aguas se lleve a cabo racionalmente, de manera que se evite su depredación y se asegure su preservación, renovación y permanencia.

En el marco de lo antes indicado, este Despacho estima que **para proceder a la declaración oficial de un espacio natural como área protegida, no se necesita convocar la participación ciudadana**, pues, además de no afectar los intereses y derechos de la colectividad y de tratarse de una medida que atiende a un mandato constitucional, es una decisión que encuentra sustento en estudios, planes y proyectos ya realizados sobre dicha zona y que avalan la necesidad de constituir la como tal, en procura del interés público y para el beneficio de las presentes y futuras generaciones.

Al respecto, consideramos relevante destacar que a través de la ley 6 de enero de 1989, nuestro país aprobó la convención relativa a los humedales de importancia internacional, conocida como la Convención de Ramsar, especialmente como hábitat de aves acuáticas y el protocolo con vistas a modificarlas. En virtud de lo dispuesto en el artículo 2 de esta convención, según el cual *“cada parte contratante deberá designar los humedales adecuados de su territorio, que se incluirán en la lista de zonas húmedas de importancia*

internacional...”, el **Humedal Bahía de Panamá** fue declarada en el año 2003 como **Humedal de Importancia Internacional o Sitio Ramsar**. Así lo señala la entidad demandada al rendir su informe explicativo de conducta:

“La Convención Ramsar tiene como objetivo ‘la conservación y uso racional de todos los humedales a través de acciones locales, regionales y nacionales y la cooperación internacional, como una contribución para lograr el desarrollo sostenible alrededor del mundo’.

*En 1999, mediante los **estudios realizados por la Sociedad Audubon y la recopilación de investigaciones anteriores**, se prepara la Fiscal Técnica (FIR) del humedal Bahía de Panamá, y es presentada por la República de Panamá ante la Convención Ramsar y en el 2003, **el área es declarada como Humedal de Importancia Internacional o Sitio Ramsar**, después de su presentación ante la Secretaría de Ramsar por la Autoridad Nacional del Ambiente, punto focal de la Convención. Siendo este el **sitio Ramsar número 1,319 de la Lista de Humedales de Importancia Internacional y el cuarto sitio con esta designación en el país.***

*Que el objetivo general del estudio fue generar los insumos necesarios para desarrollar la ficha técnica para la creación del Humedal Ramsar de Importancia Internacional y **recomendar a la ANAM la posible delimitación de este humedal con base en un análisis biológico, económico y socioeconómico.***

*Que este Humedal Ramsar de Importancia Internacional está incluida dentro del área que la **Resolución AG-0072-2009 del 3 de febrero de 2009, declaró como área protegida Humedal Bahía de Panamá...*** (Lo resaltado es nuestro) (Cfr. foja 48 del expediente judicial).

Sumado a lo anterior, debemos agregar que el Humedal Bahía de Panamá también ha sido reconocido como uno de los sitios de parada al cual llegan millones de aves playeras migratorias provenientes de Norteamérica, razón por la cual la Red Hemisférica de Reservas de Aves Playeras (RHRAP), la declaró el 18 de octubre de 2005 como el sitio de parada para las aves playeras migratorias más importante de Centroamérica (Cfr. foja 25 del expediente judicial).

Con fundamento en los estudios realizados y en los reconocimientos internacionales que ha obtenido el Humedal Bahía de Panamá, la autoridad demandada decidió declararla como área protegida a través de la resolución AG-0072-2009 de 3 de febrero de 2009, de la cual consideramos necesario destacar lo señalado en su artículo 11, en el sentido que toda actividad productiva, recreativa, educativa y científica que se realice dentro de los límites del área protegida deberá regirse por lo establecido en el **plan de manejo** y/o la normativa de la Autoridad Nacional del Ambiente, entidad que, según lo dispuesto en el artículo 15 de la mencionada resolución, elaborará dicho plan de manejo en un plazo no mayor de dos años, a partir de la promulgación de la resolución demandada (Cfr. fojas 33 del expediente judicial).

De conformidad con lo antes expuesto, queda claro que luego de la declaratoria del área protegida del Humedal Bahía de Panamá, el próximo paso a seguir por la Autoridad Nacional del Ambiente es la elaboración del plan de manejo del área, que constituirá el instrumento en el cual se determinarán las actividades que podrán realizarse dentro los límites de esa zona y que, a juicio de esta Procuraduría, constituye el momento en el que deben intervenir los residentes a través de la consulta ciudadana, con la finalidad de salvaguardar sus intereses y derechos.

Sobre el particular, la resolución AG-0170-2006 de 31 de marzo de 2006 *“que aprueba el procedimiento para la gestión, elaboración, aplicación y aprobación de los planes de manejo para las áreas protegidas”*, establece lo siguiente:

“Artículo 2. Para los efectos del presente reglamento regirán las siguientes definiciones y términos:

...

e) **Plan de manejo:** El plan de manejo es una herramienta de apoyo a la gerencia de un área protegida, que establece las **políticas, objetivos, normas, directrices, usos posibles, acciones y estrategias a seguir**, definidas a base de un análisis técnico político de los recursos, categoría de

manejo, potencialidades y problemática, con la participación de los distintos actores involucrados y donde se concilian la conservación y el desarrollo de acuerdo a la capacidad de los recursos.

...

*i) **Elaboración de planes de manejo:** Es el proceso mediante el cual se dan los pasos administrativos y técnicos necesarios para la aplicación de una metodología de planificación aprobada por la ANAM, que permita la preparación y aceptación por parte de los grupos de interés, de un plan de manejo." (Lo resaltado y subrayado es de este Despacho).*

Como puede observarse, el proceso de consulta con grupos de interés relacionados y la comunidad circundante al área protegida se contempla durante la elaboración del plan de manejo, ya que ésta es la etapa en la que se establecerán las directrices y políticas sobre el uso y control de los recursos naturales de las áreas protegidas. De manera concreta, éste y no otro es el momento en el cual se determinará **qué se debe y/o qué no se debe hacer en un sitio o lugar determinado (espacio); qué se debe y/o que no se debe hacer en un momento dado (tiempo); y cómo se debe y/o cómo no se debe hacer (método)**, de ahí que resulte necesaria la intervención de aquellas personas cuyos intereses y derechos se encuentren involucrados, con el fin de salvaguardar los mismos (*Planes de Manejo, Conceptos y Propuestas. UICN. 2002. Pág. 12*).

Lo anteriormente indicado, nos permite concluir que la obligación que tiene la Autoridad Nacional del Ambiente en el sentido de permitir la participación de los ciudadanos a través de las modalidades establecidas en el artículo 25 de la ley 6 de 2002, sólo será exigible cuando se proceda a **la elaboración del plan de manejo del área protegida del Humedal Bahía de Panamá**, el cual se requiere para su aprovechamiento, mantenimiento o conservación; propósito para el cual deberá recurrirse a la consulta pública, la audiencia pública, los foros o talleres o la participación directa en instancias institucionales.

En virtud de los razonamientos expuestos, se concluye que el acto acusado no infringe el contenido de los artículos 24 y 25 de la ley 6 de 22 de enero de

2002, de ahí que tampoco se hayan producido los cargos de ilegalidad que el actor alega en relación con los artículos 36 de la ley 38 de 31 de julio de 2000 y 752 del Código Administrativo; por lo que esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL la resolución AG-0072-2009 de 3 de febrero de 2009, emitida por la Autoridad Nacional del Ambiente.

IV. Pruebas. Con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal e incorporado al presente proceso, se aduce como prueba documental de esta Procuraduría, la copia autenticada de toda la documentación que guarde relación con la resolución AG-0072-2009 de 3 de febrero de 2009, por medio de la cual se declara como área protegida el Humedal Bahía de Panamá, que repose en los archivos de la institución demandada.

V. Derecho. No se acepta el invocado por el demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General