

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 724

Panamá, 06 de abril de 2022

**Proceso Contencioso
Administrativo de Nulidad.**

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

Expediente 858272021.

Los Licenciados **Donaldo Augusto Sousa Guevara** y **Susana Aracelly Serracín Lezcano**, ambos actuando en su propio nombre y representación, solicitan que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° DM-0089-2018 de 12 de marzo de 2018, emitida por el **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 N° 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la ley dentro del proceso contencioso administrativo de nulidad descrito en el margen superior.

I. Antecedentes.

De las constancias procesales, se advierte que el 2 de septiembre de 2021, los Licenciados **Donaldo Augusto Sousa Guevara** y **Susana Aracelly Serracín Lezcano**, ambos actuando en su propio nombre y representación, presentaron ante la Secretaría de la Sala Tercera una demanda contencioso administrativa de nulidad contra la Resolución N° DM-0089-2018 de 12 de marzo de 2018, emitida por el **Ministerio de Ambiente** (Cfr. fojas 1-28 del expediente judicial).

En el mismo escrito de demanda, se advierte que los actores solicitaron a esa Corporación de Justicia la suspensión provisional de los efectos del acto objeto de reparo; sin embargo, mediante la **Resolución de veintiséis (26) de octubre de dos mil veintiuno (2021)**, el Tribunal procedió a negar la

medida cautelar requerida, habida cuenta que no se habían configurado los elementos para la adopción de la misma (Cfr. fojas 23-24 y 70-75 del expediente judicial).

Después de realizar el examen de rigor para la admisibilidad de la demanda, mediante la **Providencia de veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)**, el Magistrado Sustanciador admitió la acción contencioso administrativa de nulidad promovida por los Licenciados **Donaldo Augusto Sousa Guevara y Susana Aracelly Serracín Lezcano**, y ordenó enviar copia de ésta al **Ministerio de Ambiente**, a la **Comunidad Indígena de La Pulida**, y a esta Procuraduría (Cfr. foja 78 del expediente judicial).

En ese sentido, se observa que a través del Oficio N° 2782 de 26 de noviembre de 2021, el Magistrado Sustanciador le remitió a la entidad demandada copia autenticada de la acción que se analiza, a efecto que hiciera llegar al Tribunal, un informe explicativo de conducta, dentro del término de cinco (5) días hábiles; mismo que fue remitido por el **Ministerio de Ambiente**, mediante la Nota DM-2258 de 12 de diciembre de 2021 (Cfr. fojas 79, 80 y 81-89 del expediente judicial).

Asimismo, mediante el Oficio No. 2995 de 16 de diciembre, la Secretaría de la Sala Tercera libró el Despacho No. 232 de 14 de diciembre de 2021, al Juzgado Municipal de la Comarca Emberá Wounaan, a fin de notificar al representante legal de la **Comunidad Indígena de La Pulida, Esterio Cansaru**, en su calidad de Noko, de la acción contencioso administrativa interpuesta por los Licenciados **Donaldo Augusto Sousa Guevara y Susana Aracelly Serracín Lezcano**, misma que se hizo efectiva el 11 de febrero de 2022; sin que el tercero interesado presentara objeción u oposición alguna a la admisión de la demanda, o en cambio, su escrito de

contestación dentro del término que le fuera concedido al efecto (Cfr. fojas 91-95 del expediente judicial).

II. Acto acusado de ilegal.

De conformidad con lo que consta en autos, los Licenciados **Donaldo Augusto Sousa Guevara** y **Susana Aracelly Serracín Lezcano**, solicitan que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° DM-0089-2018 de 12 de marzo de 2018, emitida por el **Ministerio de Ambiente**, *“Por la cual se otorga permiso comunitario a la **COMUNIDAD DE LA PULIDA**, ubicada en la Comarca Emberá Wounaan, provincia de Darién, para el aprovechamiento forestal de manera sostenible en un área de veintiséis mil setecientos veinte punto diez hectáreas (26,720.10 has), de madera comercial”* (Cfr. fojas 29-35 del expediente judicial).

III. Normas que se aducen infringidas.

Los demandantes estiman que la Resolución N° DM-0089-2018 de 12 de marzo de 2018, detallada en el apartado anterior, vulnera las siguientes disposiciones legales:

A. Los **artículos 67, 97 y 98 de la Ley N°41 de 1 de julio de 1998, General de Ambiente de la República de Panamá, que en realidad corresponden a los artículos 53, 93 y 94 del Texto Único N° S/N de 8 de septiembre de 2016, vigente al tiempo en que se dieron los hechos**, mismos que, en su orden, señalan que el Estado apoyará la conservación, y con preferencia, las actividades de la diversidad biológica en su hábitat original; que respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales; y el derecho de las comarcas y pueblos originarios en relación con el uso, manejo y aprovechamiento tradicional sostenible de los recursos naturales renovables ubicados dentro de sus territorios (Cfr. fojas 9-11 del expediente

judicial y páginas 19 y 25 de la Gaceta Oficial Digital No. 28131-A de 4 de octubre de 2016).

B. El artículo 44 de la Ley N° 1 de 3 de febrero de 1994, que establece la Legislación Forestal de la República de Panamá, el cual dispone que los permisos y concesiones de aprovechamiento forestal, en áreas de Comarcas o Reservas Indígenas y comunidades, serán autorizadas por la autoridad ambiental, conjuntamente con los Congresos respectivos, previo estudio de un plan de manejo científico (Cfr. foja 11 del expediente judicial y página 19 de la Gaceta Oficial N° 22.470 de 7 de febrero de 1994).

C. Los artículos 45, 47, 48 y 56 de la Resolución de Junta Directiva N° 05-98 de 22 de enero de 1998, modificada por la Resolución N° AG-0230-2005 de 21 de abril de 2005, que reglamenta la Ley 1 de 3 de febrero de 1994, que prescriben que los permisos comunitarios en áreas indígenas se autorizan para satisfacer sus necesidades y los volúmenes se otorgarán de conformidad a sus condiciones socioeconómicas, al número de familias a beneficiar y a los requerimientos de desarrollo del área; que dichas autorizaciones tendrán carácter de producción forestal permanente y que la comunidad será la responsable y ejecutora de las actividades de aprovechamiento y manejo forestal, con la asistencia de profesionales idóneos en la materia; que los mismos deberán ser tramitados por la colectividad y su dirigente, o por autoridades locales debidamente facultados por sus órganos de gobierno; y los requisitos que deben cumplir para solicitar concesiones forestales, entre las cuales se encuentra la aceptación del Congreso Indígena (Cfr. fojas 11-15 del expediente judicial y páginas 37, 38 y 40 la Gaceta Oficial N° 23,495 de 6 de marzo de 1998).

Al respecto es importante indicar que **el texto del artículo 45 citado por los recurrentes no corresponde con la reforma realizada mediante la**

Resolución N° AG-0230-2005 de 21 de abril de 2005, vigente al momento en que se emitió el acto objeto de reparo (Cfr. fojas 11-12 del expediente judicial).

D. El **artículo 10 de la Ley 22 de 8 de noviembre de 1983**, que instituye como máximo organismo tradicional de decisión y expresión del pueblo Emberá, al Congreso General de la Comarca, cuyas decisiones se harán por medio de resoluciones suscritas por su Directiva, y las cuales entrarán a regir a partir de su debida promulgación (Cfr. fojas 15-16 del expediente judicial y página 7 de la Gaceta Oficial N° 19.976 de 17 de enero de 1984).

E. Los **artículos 4 (literales a y b) y 26 de la Resolución JD-01-200 de 2 de agosto de 2000**, que se refieren a los conceptos de aprovechamiento forestal comarcal y comunitario; y a la prohibición para expedir o autorizar permisos de extracción con fines comerciales de determinadas especies que constituyen propiedad intelectual colectiva del pueblo Emberá-Wounaan y las utilizadas para la confección de todo tipo de tallados y creaciones artesanales (Cfr. fojas 16-19, 37 y 45 del expediente judicial).

F. Los **artículos 6, 7, 8, 9, 10 y 11 de la Ley N° 2 de 12 de enero de 1995**, los cuales hacen referencia a las medidas generales que los Estados deberán adoptar para la conservación y utilización sostenible; a la obligación de identificación y seguimiento; a la conservación *in situ* y *ex situ*; a la utilización sostenible a los componente de la diversidad biológica; y a la adopción de incentivos (Cfr. fojas 19-21 del expediente judicial y páginas 7-12 de la Gaceta Oficial N° 22,704 de 17 de enero de 1995).

F. El **artículo 36 de la Ley N°38 de 31 de julio de 2000**, que dispone que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, y si la autoridad carece de competencia de acuerdo con la

ley o los reglamentos (Cfr. foja 21 del expediente judicial y página 11 de la Gaceta Oficial Digital N° 24,109 de 2 de agosto de 2008).

IV. Posición de los demandantes respecto a los cargos de infracción.

Al sustentar el concepto de violación de las disposiciones listadas en el apartado anterior, los recurrentes señalan que se han conculcado los **artículos 53, 93 y 94 del Texto Único de la Ley N°41 de 1 de julio de 1998, General de Ambiente de la República de Panamá**, habida cuenta que los permisos otorgados y el Estudio de Impacto Ambiental aprobado por la entidad demandada atentan contra los pueblos indígenas, y la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica de la nación. Indican, además, que las comunidades no obtienen ningún beneficio por la tala de árboles preciados, los cuales se encuentran en riesgo, causando, con ello, grandes daños al ambiente y a la vida; y transgrediendo sus derechos al uso, manejo y aprovechamiento tradicional sostenible (Cfr. fojas 9-11 del expediente judicial y páginas 19 y 25 de la Gaceta Oficial Digital No. 28131-A de 4 de octubre de 2016).

Al mismo tiempo, los demandantes arguyen que la resolución acusada de ilegal ha vulnerado el **artículo 44 de la Ley N°1 de 3 de febrero de 1994**, puesto que en ningún momento el Congreso General Emberá-Wounaan autorizó el mal llamado permiso comunitario, aunado al hecho que no se realizó un estudio o plan de manejo científico adecuado que sirviera de sustento para poder ocasionar una deforestación de tal magnitud que afectara las fuentes de agua, la flora y la fauna de la comunidad indígena (Cfr. foja 11 del expediente judicial y página 19 de la Gaceta Oficial N° 22.470 de 7 de febrero de 1994).

En esa misma línea, los actores alegan que la resolución administrativa fue dictada en contravención a los **artículos 45, 47, 48 y 56 de la Resolución**

de **Junta Directiva N° 05-98 de 22 de enero de 1998**, pues el permiso comunitario fue otorgado por una cantidad mayor de hectáreas a las que permite la ley, lo cual se corrobora con los permisos anuales de corta aprobados, los cuales reposan en el expediente administrativo. Igualmente, sostienen que los ingresos obtenidos por el desarrollo de estas actividades quedan en manos de terceras personas, no satisfacen las necesidades de las comunidades indígenas y ocasionan daños al ambiente al haberse aprobado sin la debida autorización del Congreso General Emberá-Wounaan y la asistencia de profesionales idóneos en ciencias forestales (Cfr. fojas 11-15 del expediente judicial y páginas 37, 38 y 40 la Gaceta Oficial N° 23,495 de 6 de marzo de 1998).

Por otra parte, los accionantes manifiestan que a la luz de lo dispuesto en el **artículo 10 de la Ley 22 de 8 de noviembre de 1983**, el Congreso General es la autoridad máxima responsable para otorgar una concesión por veinticinco (25) años en la Comarca Emberá-Wounaan, y debe ser informado de todas las actividades productivas y extractivas que se desarrollen en la comunidad, con el fin de analizar la viabilidad de éstas para los mejores intereses de la misma; sin embargo, a su juicio, esta situación ha sido omitida considerando que trece (13) autorizaciones han sido otorgados sin la participación de su órgano principal, máxime cuando éste sólo se ha reunido en dos (2) ocasiones (2012 y 2014), y en ninguna de ellas se presentó o aprobó permiso comunitario alguno, los cuales comprometen la integridad ambiental del pueblo indígena (Cfr. fojas 15-16 del expediente judicial y página 7 de la Gaceta Oficial N° 19.976 de 17 de enero de 1984).

Además, exponen que los **artículos 4 (literales a y b) y 26 de la Resolución JD-01-200 de 2 de agosto de 2000**, no fueron considerados por la autoridad ambiental al otorgar el permiso comunitario, mismo, que a su

juicio, constituye en realidad una concesión forestal otorgada por un periodo de veinticinco (25) años, a pesar que los citados preceptos normativos protegen los estilos tradicionales de vida de los indígenas, la conservación y la utilización sostenible de los recursos. Agrega que indistintamente del tipo de figura jurídica, el Congreso General Emberá-Wounaan debió aprobar dicha actividad, la cual debió ser realizada por una empresa creada y autorizada para tales propósitos, por una sola vez, por un volumen no mayor de un millón de pies tablares y con la debida coordinación con los Congresos Locales; aspectos que no fueron detallados en la resolución impugnada (Cfr. fojas 16-19, 37 y 45 del expediente judicial).

Conjuntamente, los demandantes afirman que la entidad demandada ha desconocido los **artículos 6, 7, 8, 9, 10 y 11 de la Ley N° 2 de 12 de enero de 1995**, que ratifica la Convención sobre la Diversidad Biológica, los cuales propugnan la conservación y utilización sostenible de los recursos (Cfr. fojas 19-21 del expediente judicial y páginas 7-12 de la Gaceta Oficial N° 22,704 de 17 de enero de 1995).

En último término, los recurrentes advierten que la entidad demandada dictó la resolución administrativa al margen de lo estipulado en el **artículo 36 de la Ley N°38 de 2000**, puesto que desconoció el Derecho Positivo, es decir, el orden jurídico interno vigente (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

V. Argumentos de la entidad demandada respecto a la pretensión de los accionantes.

Conforme a lo expuesto por el **Ministerio de Ambiente** en su informe explicativo de conducta, el 14 de agosto de 2017, **Tiberino Olea Berrugate**, en su calidad de Noko de la **Comunidad Indígena de La Pulida**, presentó una solicitud de permiso comunitario en relación al Plan de Manejo Forestal

del Río Tupiza, aprobado mediante la Resolución No. DNPN-PM-03-2005 de 31 de mayo de 2005, que corresponde a una superficie de veintiséis mil setecientos veinte punto diez hectáreas (26,720.10 has), el cual beneficia a las localidades de Belén, Punta Grande, La Pulida, La Esperanza y Barranquilla, ubicadas en el corregimiento de Las Lajas, distrito de Cémaco; y cuyo Estudio de Impacto Ambiental, Categoría II, fue debidamente autorizado a través de la Resolución DINEORA-IA-047-05 de 14 de junio de 2005, que contiene todas las medidas de mitigación, las cuales son de forzoso cumplimiento (Cfr. fojas 81-82 del expediente judicial).

Añade la entidad demandada que, conforme las constancias que obran en el expediente administrativo, el Congreso General Emberá-Wounaan autorizó el inicio del proceso del trámite relacionado con el acto acusado de ilegal, el permiso anual de corta, así como Plan de Manejo Forestal y el Proyecto Comunitario presentado por la **Comunidad Indígena de La Pulida**, cuya existencia fue debidamente avalada por la Dirección Nacional de Política Indígena del Ministerio de Gobierno (Cfr. foja 82 del expediente judicial).

Continúa señalando la autoridad ambiental que, el 9 de febrero de 2018, **Tiberino Olea Berrugate**, en su calidad de Noko, presentó el Contrato de Compra y Venta de madera celebrado entre la **Comunidad Indígena de La Pulida**, promotora del Plan de Manejo Forestal del Río Tupiza, y Elvis Adán Rodríguez Díaz, como comprador (Cfr. fojas 83 del expediente judicial).

Refiere el mencionado que conforme al Informe Técnico elaborado por el Departamento de Manejo y Desarrollo Forestal de la Dirección de Gestión Integrada de Cuencas Hidrográficas, hoy Dirección Forestal del **Ministerio de Ambiente**, se concluyó que la **Comunidad Indígena de La Pulida** había

cumplido con todos los requisitos exigidos por la legislación vigente para el trámite del permiso comunitario para el aprovechamiento forestal sostenible; y que existían las especies, los volúmenes, la capacidad, el equipo a utilizar para la extracción de la madera y las medidas necesarias para minimizar el impacto ambiental de la actividad, así como las prácticas silviculturales de manejo durante el periodo de veinticinco (25) años, razón por la cual emitió la Resolución N° DM-0089-2018 de 12 de marzo de 2018, objeto de controversia, misma que le fue notificada a **Tiberino Olea Berrugate**, en su calidad de representante legal y Noko, el 13 de marzo de 2018 (Cfr. fojas 83-84 y 89 del expediente judicial).

VI. Argumentos del Tercero interesado (Comunidad Indígena de La Pulida), respecto a la pretensión de los accionantes.

Tal como advertimos en líneas anteriores, el 11 de febrero de 2022, el representante legal y Noko de la **Comunidad Indígena de La Pulida**, **Esterio Cansaru**, fue debidamente notificado de la acción contencioso administrativa interpuesta por los Licenciados **Donaldo Augusto Sousa Guevara** y **Susana Aracelly Serracín Lezcano**, sin que éste presentara su oposición a la admisión de la demanda, o de otro modo, su escrito de contestación dentro del término que le fuera concedido al efecto (Cfr. fojas 91-95 del expediente judicial).

VII. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Después de analizar los argumentos y los cargos de ilegalidad en los que los Licenciados **Donaldo Augusto Sousa Guevara** y **Susana Aracelly Serracín Lezcano**, fundamentan su pretensión, y de examinar las constancias procesales, este Despacho advierte que, concretamente, la parte actora estima que la Resolución N° DM-0089-2018 de 12 de marzo de 2018, emitida por el **Ministerio de Ambiente**, es ilegal porque considera que la

misma fue dictada prescindiendo de aspectos procedimentales y legales que, en opinión de los demandantes, no satisfacen las necesidades de las comunidades indígenas y ocasionan graves daños al ambiente; sin embargo, **las pruebas incorporadas hasta ahora a la presente acción, no permiten determinar de manera clara y objetiva si, en efecto, al emitir la mencionada la resolución administrativa se infringieron las disposiciones legales y reglamentarias que se enuncian en el libelo.**

De los elementos planteados en la demanda, este Despacho advierte que **el objeto del proceso es determinar si el permiso comunitario otorgado a la Comunidad Indígena de La Pulida, fue emitido:** a) en detrimento de la diversidad biológica; b) si cumple con los fines establecidos en la legislación forestal vigente, esto es, si satisface las necesidades de la población indígena, si los volúmenes otorgados atienden a sus condiciones socioeconómicas, el número de familias a beneficiar y a los requerimientos de desarrollo del área; y c) si se ajusta a los requisitos legales y reglamentarios, como lo es la autorización del Congreso General, como máximo organismo tradicional de decisión y expresión de la Comarca Emberá-Wounaan.

A juicio de esta Procuraduría, las constancias que obran en autos no permiten establecer si el **Ministerio de Ambiente** observó lo dispuesto en las disposiciones jurídicas que se citan como infringidas, al aprobar el permiso comunitario de la **Comunidad Indígena de La Pulida**, ubicada en la Comarca Emberá- Wounaan, provincia de Darién, para el aprovechamiento forestal de manera sostenible, ya que se trata de una serie de documentos, algunos en copia simple y otros autenticados; que no nos permite verificar las alegaciones vertidas por los accionantes (Cfr. fojas 29-68 del expediente judicial).

En adición a ello, las otras partes que intervienen en el proceso, no han contribuido de manera alguna a aclarar la controversia; puesto que en el caso del **Ministerio de Ambiente**, como entidad demandada, si bien en su informe explicativo de conducta da a conocer que en la causa que se examina se cumplieron con los requisitos y procedimientos que para tal efecto establece la legislación forestal vigente, lo cierto es que **dichos aspectos requieren ser corroborados de acuerdo a las piezas procesales que obren en el expediente administrativo y demás elementos de convicción que sean aportados por las partes en la etapa probatoria con el fin de acreditar los hechos en que fundamentan sus pretensiones** (Cfr. fojas 80 y 81-89 del expediente judicial).

A su vez, si bien **Esterio Cansaru**, en su condición de representante legal y Noko de la **Comunidad Indígena de La Pulida**, fue notificado de la acción de nulidad que ocupa nuestra atención; lo cierto es que, no concurrió dentro del término legal conferido a objeto de oponerse o contestar la demanda promovida por los Licenciados **Donaldo Augusto Sousa Guevara** y **Susana Aracelly Serracín Lezcano**, de manera que en este momento no es posible concluir que el acto impugnado ha sido emitido con infracción de la normativa ambiental aplicable al caso que nos ocupa (Cfr. fojas 91-95 del expediente judicial).

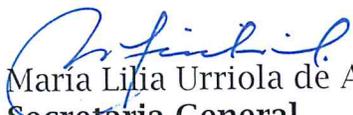
En este contexto y para efectos de lograr una evaluación integral y uniforme sobre los cuestionamientos planteados por los activadores judiciales con respecto a la presunta ilegalidad de la Resolución N° DM-0089-2018 de 12 de marzo de 2018, emitida por el **Ministerio de Ambiente**, esta Procuraduría advierte la necesidad no sólo de revisar las actuaciones que dieron origen al acto impugnado y que reposan en el expediente administrativo, el cual, hasta el momento de la emisión de la presente Vista,

no ha sido incorporado al proceso; sino, además, cualquier otra información que las partes aporten en la etapa procesal correspondiente, a fin de aclarar los aspectos indicados y corroborar el trámite realizado, así como el cumplimiento de los requisitos exigidos por la normativa que rige la materia.

En consecuencia, **el concepto de la Procuraduría de la Administración queda supeditado, en lo que respecta a la legalidad de la Resolución N° DM-0089-2018 de 12 de marzo de 2018, emitida por el Ministerio de Ambiente, a lo que se establezca en la etapa probatoria, tanto por los demandantes, como por la entidad demandada y el tercero interesado.**

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaría General