

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Proceso Contencioso
Administrativo de Nulidad.

Concepto de la Procuraduría
de la Administración.

Vista Número 1897

Panamá, 30 de diciembre de 2021

El Licenciado **Carlos Ameglio Moncada**, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución DM-0657-2016 de 16 de diciembre de 2016, emitida por el **Ministerio de Ambiente**.

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

Acudimos 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 dentro del proceso contencioso administrativo de nulidad descrito en el margen superior.

I. Acto acusado de ilegal.

De conformidad con lo que consta en autos, el Licenciado **Carlos Ameglio Moncada**, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución DM-0657-2016 de 16 de diciembre de 2016, emitida por el **Ministerio de Ambiente**, "*Por la cual se establece el proceso para la elaboración y revisión periódica del listado de las especies de fauna y flora amenazadas de Panamá, y se dictan otras disposiciones*", la cual fue publicada en la Gaceta Oficial 28187-A de 29 de diciembre de 2016 (Cfr. fojas 17-41 del expediente judicial).

II. Normas que se estiman infringidas y los conceptos de las supuestas violaciones.

El demandante manifiesta que la resolución acusada de ilegal, ya descrita, vulnera las disposiciones que a continuación pasamos a indicar:

A. Los artículos 6 (numeral 10) y 7 (numeral 3) de la Ley 24 de 7 de junio de 1995, que establece la Legislación de Vida Silvestre, los que sucesivamente disponen, que la Comisión Nacional para la Vida Silvestre estará integrada, entre otros, por un representante de las asociaciones de cazadores legalmente reconocidas por el Gobierno, y que dentro de las funciones

del citado organismo está la de promover la elaboración y revisión por parte del INRENARE, hoy Ministerio de Ambiente, del listado de especies amenazadas o en peligro de extinción, cada dos (2) años (Cfr. fojas 5-8 del expediente judicial);

B. Los artículos 16 y 18 de la Ley 39 de 24 de noviembre de 2005, que modifica el artículo 52 y adiciona los artículos 59-F y 59-H a la Ley 24 de 7 de junio de 1995, los cuales, en su orden, señalan que la Autoridad Nacional del Ambiente, hoy Ministerio de Ambiente, dispondrá lo necesario para que, sistemáticamente, se ponga en conocimiento de los cazadores y pescadores las disposiciones en materia de vida silvestre, y que para tales efectos, se deberá organizar reuniones, encuentros o seminarios con la participación de ellos y que hasta tanto se realice una regulación especial de la caza deportiva, la entidad ambiental otorgará los permisos temporales en fincas privadas, a los cazadores deportivos debidamente inscrito en clubes o asociaciones de caza deportiva legalmente constituidas, sobre la base de un calendario cinegético (Cfr. fojas 8-10 del expediente judicial);

C. Los artículos 24 y 25 (numeral 4) de la Ley N° 6 de 22 de enero de 2002, que señalan lo siguiente, que las instituciones del Estado están obligadas a permitir la actuación ciudadana en todos los actos de la administración pública y que define la participación directa de éstos, en instancias institucionales (Cfr. fojas 10-12 del expediente judicial); y

D. Los artículos 34, 36 y 52 (numeral 4) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que dispone, entre otras cosas, que los principios en que deben fundarse todas las actuaciones administrativas; 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; y que establece las causas por las cuales los actos administrativos incurrir en vicio de nulidad absoluta (Cfr. fojas 12-15 del expediente judicial).

III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Una vez examinados los cargos de ilegalidad en los que se sustenta la pretensión demandada, este Despacho estima oportuno realizar algunas consideraciones, antes de emitir el concepto, a efecto de lograr una mejor aproximación al tema objeto de estudio.

Concretamente, se advierte que en la acción de nulidad que ocupa nuestra atención, el recurrente solicita que se declare, nula, por ilegal, la Resolución DM-0657-2016 de 16 de diciembre de 2016, toda vez que el Ministerio de Ambiente, al emitir dicho acto administrativo, se apartó de lo dispuesto en la legislación de vida silvestre vigente, incurriendo en las siguientes violaciones:

1. Excedió los límites de la potestad reglamentaria;

2. Inobservancia del procedimiento legal para emitir esta clase de medidas, puesto que conforme al principio de jerarquía normativa, una resolución ministerial es una disposición de inferior categoría, por lo que debía presentarse un anteproyecto de ley ante la Asamblea Nacional;

3. No contó con la autorización o la aprobación de la Comisión Nacional para la Vida Silvestre, la cual está integrada por un representante de las asociaciones de cazadores legalmente reconocidas, entre otros, que es la única instancia competente para elaborar y revisar, cada dos (2) años, el listado de especies amenazadas o en peligro de extinción;

4. Impidió que los clubes y las asociaciones de caza deportiva pudieran realizar de forma efectiva la actividad de cacería a nivel nacional;

5. No se realizó ninguna reunión, encuentro o seminario con los clubes o asociaciones de caza deportivo previo a su promulgación; y

6. No se disponía de un estudio o informe de campo realizado a nivel nacional sobre las poblaciones existentes de especies de fauna y flora que determinara que, efectivamente, las mismas se encontraban amenazadas o en peligro de extinción.

Ahora nos referiremos a los conceptos de las normas citadas anteriormente por el demandante, así como la opinión de este Despacho.

3.1. El demandante señala que la resolución impugnada infringe de manera directa, por omisión, el **artículo 18 de la Ley 39 de 24 de noviembre de 2005**, habida cuenta que a través de una norma de inferior jerarquía se establecen categorías de especies amenazas que mediante Ley pueden ser cazadas, sin la participación de las asociaciones de cazadores legalmente reconocidas; en otras palabras, considera que la entidad demandada al dictar la Resolución DM-0657-2016 de 16 de diciembre de 2016, objeto de reparo, rebasa las facultades que le confiere la ley, pues pretende

introducir nuevas categorías de amenazas, sin la intervención de todos los actores que determina la referida Ley (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

La situación descrita, **lleva a esta Procuraduría a preguntarse**, en primera instancia, si la Resolución DM-0657-2016 de 16 de diciembre de 2016, constituye el instrumento jurídico apropiado para establecer el proceso para la elaboración y revisión periódica del listado de especies de fauna y flora amenazadas, y si la misma excedió los límites de la potestad reglamentaria. De ahí que, debemos partir por la definición de reglamento e identificar sus clases, razón por la cual consideramos significativo transcribir lo que se ha planteado en nuestra jurisprudencia al respecto. Esa Superioridad, mediante la **Resolución de 14 de mayo de 2007**, sostuvo lo que a continuación se detalla:

“ ...

2. El Reglamento y la Potestad Reglamentaria del Ejecutivo

Autores como Gustavo Humberto Rodríguez definen el Reglamento como **'aquél estatuto, generalmente proveniente de la Administración, de carácter general e impersonal, que desarrolla la ley -a veces directamente a la Constitución-, en sus aspectos susceptibles de adecuación práctica, en ocasiones técnicos, para hacer realizable en la práctica esas normas superiores'**. (Derecho Administrativo General. Ediciones Ciencia y Derecho. Segunda Edición Actualizada. Bogotá 1995. Págs. 26-27).

Por su parte, Gabino Fraga señala: **'el reglamento es una norma o conjunto de normas jurídicas de carácter abstracto e impersonal que expide el Poder Ejecutivo en uso de una facultad propia y que tiene por objeto facilitar la exacta observancia de las leyes expedidas por el Poder Legislativo'**. (Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, S. A. México. 1968. Pág. 106).

En lo que se refiere a la potestad reglamentaria del Ejecutivo, esta Sala ha abordado el tema en diversas oportunidades, destacando que los reglamentos pueden ser de tres tipos: subordinados o de ejecución de leyes, autónomos o independientes y de necesidad o urgencia.

En cuanto al primero de estos Reglamentos, **subordinados o de ejecución de leyes**, el autor Fernando Garrido Falla señala que: **'son los que se dictan para desarrollar preceptos de una ley anterior**. Tal desarrollo puede ser parcial -de determinados preceptos de la ley- o total, apareciendo entonces como Reglamento general para la ejecución de la ley. (Tratado de Derecho Administrativo. Volumen I. Parte General. Undécima Edición. España 1989. Pág. 239).

Al referirnos a los **Reglamentos autónomos o independientes**, podemos decir que **son aquellos que no emanan de una Ley, sino que**

tienen su génesis en un poder constitucional que le permite a la administración pública, aplicar, interpretar y desarrollar, en forma directa, la Constitución. Esto ocasiona, la adopción de reglamentos autónomos sobre materias no reguladas por la Ley.

Por su parte, **los Reglamentos de Necesidad y Urgencia, regulan materias reservadas a las leyes, a causa de la imposibilidad del Órgano Legislativo de hacerlo y a la urgencia del Ejecutivo de atender necesidades públicas.** Estos reglamentos, se dictan cuando el Parlamento está en receso, no obstante, al momento de reunirse, el mismo deberá confirmarlos o rechazarlos; de manera excepcional estos reglamentos también son dictados por gobiernos de jure.

...". (El destacado es nuestro).

Ahora bien, partiendo del precedente jurisprudencial antes citado, corresponde que analicemos si el Ministerio de Ambiente excedió la potestad reglamentaria, atendiendo a las atribuciones a ella conferidas en el marco de la legislación vigente, para lo cual consideramos oportuno hacer referencia a la evolución institucional que ha tenido la entidad rectora en materia ambiental.

Así pues, encontramos que previo a la creación de la hoy instancia administrativa demandada, las funciones de administración y conservación de los recursos naturales renovables, estaba a cargo de la Dirección General de Recursos Naturales Renovables (RENARE), que formaba parte de la estructura del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, conforme lo establecía el artículo 13 (literal a) de la Ley 12 de 25 de enero de 1973.

Posteriormente, mediante la Ley 21 de 16 de diciembre de 1986, se reorganizó la aludida dirección general y se creó el Instituto Nacional de Recursos Naturales Renovables (INRENARE), como la entidad autónoma del Estado, responsable de la conservación, manejo y aprovechamiento, enriquecimiento y desarrollo de las aguas, suelos, flora y fauna silvestre, bosques, parques nacionales, reservas equivalentes y las cuencas hidrográficas en el territorio nacional. Conforme lo establecía el artículo 3 de la disposición legal en referencia, el INRENARE asumiría todas aquellas funciones asignadas por mandato expreso de ésta u otras leyes, y cualquiera relativa a la materia, tal es el caso de la Ley 24 de 7 de Junio de 1995, que en su artículo 4, estipula que el INRENARE, a través de la Dirección Nacional de Áreas Protegidas y Vida Silvestre (hoy Dirección de Áreas Protegidas y Biodiversidad), es la autoridad competente en materia de vida silvestre.

Más adelante, por medio de la Ley 41 de 1 de julio de 1998, Ley General de Ambiente, se derogó, en todas sus partes, la Ley 21 de 1986, y se creó la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM), que asumió todas las representaciones y funciones que estaban asignadas al INRENARE, al tenor de lo dispuesto en el artículo 7 (numeral 7) del mismo texto normativo.

Finalmente, en virtud de la Ley 8 de 25 de marzo de 2015, se crea el Ministerio de Ambiente (MiAMBIENTE), con la finalidad de promover la incorporación de la variable ambiental a las decisiones de Estado sobre el desarrollo nacional y, así, asegurar una mejor calidad de vida para los habitantes de nuestro país. El cuerpo normativo en referencia, derogó el Título III de la Ley 41 de 1998, que crea la ANAM, modificó varios artículos de dicha ley, y estableció que toda referencia a la ANAM y los derechos, facultades, obligaciones y funciones de aquella así establecidos, se entenderán hechas respecto de la actual autoridad ambiental, salvo disposición expresa en contrario.

Conforme a lo expuesto, se puede inferir con meridiana claridad que la institucionalidad ambiental ha evolucionado y se ha fortalecido, con el propósito de hacer frente a los desafíos que plantea el desarrollo, y responder a la problemática asociada al manejo y aprovechamiento de los bienes y servicios que brinda la naturaleza. De allí que el Ministerio de Ambiente se constituye en 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, como lo dispone el artículo 1 de la Ley 8 de 25 de marzo de 2015.

En la perspectiva que aquí adoptamos, es evidente que el Ministerio de Ambiente es la autoridad competente en materia de protección, conservación, restauración, investigación, manejo y desarrollo de la vida silvestre y, por consiguiente, ostenta de plena potestad reglamentaria, habida cuenta que es el ente rector en la rama ambiental, en atención al mandato legal y constitucional, y a los diversos convenios y acuerdos internacionales ratificados por la República de Panamá relacionados al tema, por el ejemplo, la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES), la Convención sobre la Conservación de las

Especies Migratorias de Animales Silvestres (CMS) y el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB).

Reforzando lo ya dicho, el artículo 4 (numeral 1) de la Ley de Vida Silvestre, estipula que **la autoridad ambiental será responsable de determinar las políticas técnicas y administrativas en materia de vida silvestre** y, en ese mismo sentido, el artículo 8 (numeral 5) de Ley 8 de 25 de marzo de 2015, señala que **el Ministerio de Ambiente tendrá la facultad de emitir las resoluciones, las normas técnicas y administrativas para la ejecución de la Política Nacional de Ambiente y la protección de los recursos naturales**, vigilando su ejecución, de manera que se prevenga la degradación ambiental, entre otras.

Debe señalarse, además, que el artículo 47 del Texto Único de la Ley 41 de 1 de julio de 1998, determina que los recursos naturales son de dominio público y de interés social, sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos por los particulares; y que le corresponde al Ministerio de Ambiente velar que se cumpla con la incorporación del concepto de sostenibilidad y de racionalidad en el aprovechamiento de estos recursos, para lo cual emitirá las normas técnicas y procedimientos administrativos necesarios.

En concordancia con lo arriba indicado, esta Procuraduría advierte que el artículo 4 (numeral 8) de la Ley 24 de 7 de junio de 1995, dispone que la autoridad ambiental será responsable de elaborar y revisar periódicamente la lista de especies en amenaza, peligro o vía de extinción, lo cual se ajusta a lo señalado en el artículo 2 (numerales 1 y 8) de la Ley en referencia, que contempla entre sus objetivos, regular la conservación de la vida silvestre, sus diferentes componentes, elementos, categorías y manifestaciones; y la caza y la pesca en todo el territorio nacional.

Las reflexiones anteriores nos permiten afirmar, sin lugar a dudas, que **la Resolución DM-0657-2016 de 16 de diciembre de 2016, constituye un reglamento de ejecución, que ha sido dictado en el marco de las competencias y las atribuciones legales conferidas al Ministerio de Ambiente**, a través de la Ley 24 de 7 de junio de 1995 y la Ley 8 de 25 de marzo de 2015, de allí que este Despacho estima que no le asiste la razón al recurrente cuando afirma que la entidad demandada excedió las facultades que le confiere la Ley y que una resolución

ministerial no es el instrumento jurídico viable para establecer el proceso para la elaboración y revisión periódica del listado de especies de fauna y flora amenazadas, toda vez que resulta incuestionable que la entidad demandada está revestida de plena potestad para formular las políticas y estrategias en materia ambiental; y dictar y emitir las resoluciones técnicas y administrativas que el marco de sus funciones, estime convenientes para reglamentar y regular la conservación de la vida silvestre, así como la caza y pesca de estas especies.

Sobre el particular, la Sala Tercera, mediante la **Sentencia de 7 de abril de 2015**, indicó lo siguiente:

“Ahora bien, resulta conveniente analizar la facultad del Ministerio de Obras Públicas para expedir la Resolución N° 069-06 de 5 de junio de 2006 (que reglamenta el régimen de servidumbres públicas y sanciones por infracción al Artículo 4 de la Ley N° 11 de 2006), que deviene en el acto administrativo demandado, por considerarse precisamente que la entidad estatal carecía de competencia o potestad reglamentaria para regular y fiscalizar lo referente al régimen de servidumbres públicas, así como las sanciones a quienes incumplan las disposiciones contenidas en la Ley y los reglamentos que rigen la materia.

En ese sentido, para dilucidar el problema jurídico planteado resulta necesario, formular algunos breves comentarios en torno a la llamada ‘potestad reglamentaria’, para luego examinar la actuación adelantada por el Ministerio de Obras Públicas.

B) Sobre la Potestad Reglamentaria y la expedición de la Resolución N° 069-06 de 5 de julio de 2006, emitida por el Ministerio de Obras Públicas.

La potestad reglamentaria en nuestro país, concedida al Órgano Ejecutivo, deriva expresamente del contenido del numeral 14 del artículo 184 de la Carta Magna, que dispone que son atribuciones del Presidente de la República y el Ministro del ramo respectivo, desarrollar las leyes a fin de facilitar su ejecución, ‘sin apartarse en ningún caso de su texto ni de su espíritu’.

Como lo ha reconocido la jurisprudencia de la Sala Tercera, el ejercicio de esa facultad de expedir normas reglamentarias se fundamenta en ‘la autonomía de que gozan las entidades públicas autónomas y sólo puede ser ejercida en el marco específico de los servicios y prestaciones que brindan’...

En ese sentido, la propia Ley N° 11 de 2006, que reforma la Ley 35 de 1978 (que reorganiza el Ministerio de Obras Públicas), señala en su artículo 3, como una de las funciones del Ministerio de Obras Públicas la de ‘dictar los reglamentos que sean necesarios para el cumplimiento de sus fines’. De esta forma, dicha disposición legal se traduce en una facultad genérica conferida por el legislador a la entidad estatal, con el objeto de hacer efectivo el

contenido de sus disposiciones, mediante la regulación de materias específicas contenidas en dicha Ley.

Ahora bien, es preciso resaltar que la Resolución N° 069-06 de 5 de julio de 2006, emitida por el Ministerio de Obras Públicas, es de carácter estrictamente reglamentario, es decir, desarrolla la Ley N° 11 de 2006, que reforma la Ley 35 de 1978 (que reorganiza el Ministerio de Obras Públicas), por medio de la cual se establecen medidas para garantizar la seguridad vial y del tránsito, en las servidumbres viales y pluviales a nivel nacional, que no constituyan infraestructura para los servicios públicos. En ese sentido, la norma de rango legal que da existencia jurídica al acto administrativo demandado es el artículo 4 de la citada Ley N° 11 de 2006, citado en párrafos anteriores, y objeto de pronunciamiento de constitucionalidad por parte del Pleno de la Corte Suprema de Justicia. Al examinar el contenido de ambas normativas (la Resolución N° 069-06 de 5 de julio de 2006, emitida por el Ministerio de Obras Públicas, y el artículo 4 de la Ley N° 11 de 2006, que reforma la Ley 35 de 1978, que reorganiza el Ministerio de Obras Públicas), es claro que la disposición reglamentaria no contraría el texto de la norma que le precede en jerarquía.

La Sala estima oportuno indicar que la Resolución N° 069-06 de 5 de julio de 2006, emitida por el Ministerio de Obras Públicas, constituye un reglamento subordinado o de ejecución, que como bien indica el connotado tratadista argentino Roberto Dromi, 'son los que emite el órgano ejecutivo en ejercicio de atribuciones constitucionales propias, con el objeto de hacer posible la aplicación y el cumplimiento de las leyes'. Agrega el doctor Dromi que 'también se les llama de subordinación, como forma de expresar la relación normativo-jerárquica que existe entre el reglamento y la ley'. (DROMI, Roberto. Derecho Administrativo, Undécima Edición, Editorial Ciudad Argentina, Buenos Aires, 2006, página 445).

Tal y como lo señala el doctor Dromi, los reglamentos de ejecución o subordinados, por constituir un complemento de la Ley, no pueden exceder o rebasar los límites de ésta, y en razón de ello, esta Corporación de Justicia comparte el criterio esgrimido por el señor Procurador de la Administración en el sentido que la Resolución N° 069-06 de 5 de julio de 2006, emitida por el Ministerio de Obras Públicas, no entra en contradicción con las funciones conferidas a dicha entidad estatal a través de la Ley N° 11 de 27 de abril de 2006, que reforma la Ley N° 35 de 1978.

De esta forma, quedan desestimados los cargos de violación contra el artículo 4 de la Ley N° 11 de 27 de abril de 2006, mediante la cual se reforma la Ley N° 35 de 1978 (que reorganiza el Ministerio de Obras Públicas), y el artículo 1 de la Ley N° 106 de 1973, sobre Régimen Municipal, toda vez que no se ha logrado desvirtuar la legalidad del acto administrativo impugnado.

Por lo antes 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 NO ES ILEGAL la Resolución N° 069-06 de 5 de julio de 2006, emitida por el Ministerio de Obras Públicas.**" (El destacado es nuestro).

Lo expresado nos lleva a afirmar que **la entidad demandada no ha infringido los artículos 6 (numeral 10) y 7 (numeral 3) de la Ley 24 de 7 de junio de 1995**, que sucesivamente disponen, que la Comisión Nacional para la Vida Silvestre estará integrada, entre otros, por un representante de las asociaciones de cazadores legalmente reconocidas por el Gobierno, y que dentro de las funciones del citado organismo está la de promover la elaboración y revisión por parte del INRENARE, hoy Ministerio de Ambiente, del listado de especies amenazadas o en peligro de extinción, cada dos (2) años.

Por consiguiente, **tampoco se ha vulnerado el artículo 16 de la Ley 39 de 24 de noviembre de 2005, que modifica el artículo 52 y adiciona los artículos 59-F y 59-H a la Ley 24 de 7 de junio de 1995**, que señala, que la Autoridad Nacional del Ambiente, hoy Ministerio de Ambiente, dispondrá lo necesario para que, sistemáticamente, se ponga en conocimiento de los cazadores y pescadores las disposiciones en materia de vida silvestre, y que para tales efectos, se deberá organizar reuniones, encuentros o seminarios con la participación de ellos.

En ese mismo sentido, **no se han conculcado los artículos 24 y 25 (numeral 4) de la Ley N° 6 de 22 de enero de 2002**, que determinan, que las instituciones del Estado están obligadas a permitir la actuación ciudadana en todos los actos de la administración pública y que define la participación directa de éstos, en instancias institucionales.

En ese orden de ideas, consideramos que **tampoco se han violentado los artículos 34, 36 y 52 (numeral 4) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000**, que hacen referencia a los principios en que deben fundarse todas las actuaciones administrativas; 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; y que establece las causas por las cuales los actos administrativos incurren en vicio de nulidad absoluta.

3.2. Al mismo tiempo, el accionante indica que la autoridad ambiental no consideró que las decisiones que ésta adopte deben contar con la autorización o la aprobación de la Comisión Nacional para la Vida Silvestre, la cual está integrada por un representante de las asociaciones de cazadores legalmente reconocidas, entre otros. Por tal motivo, estima que el Ministerio de Ambiente

no citó, comunicó o invitó a ningún club o asociación de cazadores deportivos registrados para que participaran en la confección o revisión del listado de especies en peligro de extinción, en contravención al **artículo 6 de la Ley 24 de 7 de junio de 1995** (Cfr. fojas 5-6 del expediente judicial).

Con respecto a lo manifestado por el accionante, sobre la necesidad que la entidad demandada contara con la anuencia de la Comisión Nacional para la Vida Silvestre, porque es la única instancia competente para elaborar y revisar, cada dos (2) años, el listado de especies amenazadas o en peligro de extinción, **esta Procuraduría debe indicar que conforme al artículo 6 de la Ley 24 de 7 de junio de 1995**, es decir, la Ley de Vida Silvestre, esa Comisión constituye un organismo consultivo conformado por once (11) miembros de diversos sectores de la sociedad civil, idóneos y con experiencia profesional en su especialidad.

Igualmente, al tenor del artículo 7 (numerales 1, 2 y 3) de la Ley 24 de 7 de junio de 1995, se establece que dicha corporación tiene entre sus funciones, servir de órgano de consulta y asesoría al Ministerio de Ambiente; recomendar la revisión de los períodos de veda; y promover la elaboración y la revisión por parte de la autoridad ambiental, del listado de especies antes mencionado (Cfr. páginas 10-11 de la Gaceta Oficial 22801 de 9 de junio de 1995).

En torno a lo expresado, **este Despacho observa** que si bien la Comisión Nacional para la Vida Silvestre constituye un órgano de consulta y asesor, no es menos cierto que a la letra y al espíritu de la disposición legal en mención, dicha instancia sólo tiene la mera responsabilidad de promover, cada dos (2) años, la elaboración y la revisión del listado de especies de fauna y flora amenazadas o en peligro de extinción, que debe realizar el Ministerio de Ambiente, por tanto, **no debe interpretarse que la entidad demandada requería su autorización para poder emitir la resolución que se acusa de ilegal**, puesto que tal como manifestamos anteriormente, **la autoridad ambiental emitió el acto administrativo en ejercicio de sus atribuciones legales, y atendiendo al mandato constitucional y los compromisos internacionales asumidos por el Estado panameño en la materia**, ello sin perjuicio de lo establecido por la Ley 6 de 22 de enero de 2002, sobre la participación ciudadana.

Sobre este aspecto, **observa esta Procuraduría**, tal como se expresa en la parte motiva del acto impugnado y el Informe Explicativo de Conducta rendido por la entidad demandada, ésta realizó un proceso de diálogo y talleres de discusión desde mediados del año 2012 hasta el año 2016, con diversas organizaciones de la sociedad civil, debido a la necesidad de contar con la opinión y criterios de la mayor cantidad de expertos en la materia, con el propósito de obtener la consolidación de la data y una normativa más robusta, basada en criterios técnico-científicos, para lo cual se utilizó como referencia los criterios, estándares y categorías de amenaza elaborados por la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), organización conformada por organizaciones gubernamentales y organizaciones de la sociedad civil a nivel mundial, de la cual el Ministerio de Ambiente es miembro (Cfr. fojas 18 y 93-94 del expediente judicial).

3.3. En ese mismo orden, el recurrente señala que el acto acusado vulnera el **artículo 7 (numeral 3) de la Ley de Vida Silvestre**, ya que, la entidad demandada ignoró el hecho que la Comisión Nacional para la Vida Silvestre tiene la función y responsabilidad de elaborar y revisar el listado de especies amenazadas o en peligro de extinción, cada dos (2) años y en consecuencia, estima que la autoridad ambiental excedió la potestad reglamentaria que la ley le confiere (Cfr. fojas 6-8 del expediente judicial).

Contrario a lo manifestado por el actor, **esta Procuraduría es del criterio que lo dispuesto en la Resolución DM-0657-2016 de 16 de diciembre de 2016, no es violatorio a lo establecido en el artículo 7 (numeral 3) de la Ley 24 de 7 de junio de 1995**, pues como manifestamos previamente, este precepto hace referencia al papel que debe desempeñar la Comisión Nacional para la Vida Silvestre, como organismo consultivo de la autoridad ambiental, de impulsar la renovación de dicha lista cada dos (2) años, sin embargo, es al Ministerio de Ambiente a quien le corresponde, como entidad rectora de la vida silvestre, establecer el acceso para la revisión periódica de la lista de especies en amenaza, peligro o vías de extinción, tal como lo estipula el artículo 4 (numeral 8) del mismo cuerpo legal bajo análisis.

3.4. El accionante expresó por otra parte, que en contravención al **artículo 16 de la Ley 39 de 7 de junio de 2005**, la entidad demandada no organizó ninguna reunión, encuentro o

seminario con los clubes o asociaciones de caza deportiva, quienes tradicionalmente han propugnado e impulsado la conservación y la protección de la flora y la fauna; y han respetado los periodos de veda que ha impuesto la autoridad ambiental (Cfr. foja 8-9 del expediente judicial).

Con referencia a la alegada omisión de la entidad demandada en realizar reuniones, encuentros o seminarios con los clubes o asociaciones de caza deportiva, previo a la emisión del acto impugnado, **esta Procuraduría debe precisar** que, contrario a lo argüido por el accionante, el tenor literal del artículo 59-F de la Ley 24 de 7 de junio de 1995, adicionado por la Ley 39 de 24 de noviembre de 2005, establece que a través de las actividades mencionadas con antelación, el Ministerio de Ambiente difundirá y transmitirá a los cazadores y pescadores las disposiciones de la citada excerpta legal; y el alcance y la relevancia de las acciones encaminadas a proteger y conservar los recursos naturales, así pues, este Despacho estima que los cargos de violación alegados por el recurrente no se configuran habida cuenta que, **la autoridad ambiental en aras de garantizar la participación ciudadana, realizó diversas consultas y actividades, lo cual constituye un hecho notorio, toda vez que dichas acciones se hicieron de conocimiento público en diarios de circulación a nivel nacional** (Cfr. https://www.prensa.com/salud_y_ciencia/Nuevo-estudio-especies-amenzadas-Panama_0_4593290641.html).

Por otra parte, consideramos oportuno apuntar que en el Derecho Ambiental rigen una serie de principios aceptados universalmente, que han sido desarrollados en numerosas declaraciones, tratados y convenios internacionales, así como por la jurisprudencia y la legislación panameña, con el fin de garantizar la eficacia de los postulados del desarrollo sostenible, entre los cuales se destaca el principio precautorio y el principio de no regresión ambiental, que garantizan la integridad del ordenamiento jurídico ambiental en la medida que se sustentan en el derecho inherente de todo ciudadano a un ambiente sano, que se traduce en una mejor calidad de vida.

A propósito, la Sala Tercera en **Resolución de 11 de febrero de 2019**, señaló lo siguiente:

“Aunado a lo anterior, por ser la solicitud que nos ocupa sobre un tema de índole ambiental **hay que tomar en consideración que los daños ambientales ocasionados, pudieran ser irreversibles si no se adoptan medidas cautelares o precautorias, tal y como lo establecen los**

principios que rigen el Derecho Ambiental, es importante que la Sala traiga a colación el principio precautorio, reconocido internacionalmente y que surge a partir de la ya citada Declaración de Río de Janeiro, la cual en su principio 15 señala:

Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del ambiente.

Debe entenderse que este principio se refiere tanto a no iniciar acciones presuntamente impactantes sobre el medio ambiente sin garantías suficientes como a no retrasar la adopción de medidas correctoras para un problema por la falta de certezas sobre éste.

En este orden de ideas, la Sala en resolución fechada 24 de noviembre de 2008, proferida dentro del proceso contencioso-administrativo de nulidad interpuesto por la firma de abogados Rodríguez, Robles & Asociados, en representación de Dora Villarreal y otros, para que se declarara nulo, por ilegal, el Contrato No. 94 de 13 de octubre de 2005, emitido por el Ministerio de Comercio e Industrias señaló lo siguiente:

'...En lo que toca la constitucionalización del principio de precaución es preciso destacar el contenido del artículo 119 de la Carta Política que reconoce el deber del Estado y de todos los habitantes del territorio nacional de propiciar un desarrollo social y económico: que prevenga la contaminación del ambiente, mantenga el equilibrio ecológico y evite la destrucción de los ecosistemas.

En seguimiento de la directiva constitucional consagrada en el citado precepto, nuestro país acogió el principio de precaución en el ámbito de la protección ambiental, al suscribir la Declaración de Río, adoptada en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992), en los siguientes términos:

15. Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del ambiente.

...La Sala aprovecha la oportunidad para reafirmar que el principio de precaución representa una herramienta interpretativa válida y eficaz en nuestro ordenamiento para el ejercicio de la potestad cautelar en

su manifestación de protección del ambiente y la salud pública cuando se configuren los siguientes elementos:

-Exista la razonable amenaza o peligro de la ocurrencia de un daño que implique la contaminación del ambiente, la destrucción de los ecosistemas, o la afectación de la salud de la población.

-Que el daño que se pretenda precaver sea irreversible o de una gravedad que aunque reparable resulte dificultosa o prolongada.

- Que exista un principio de certeza acerca del peligro que implica el daño que se pretende prevenir, aunque no exista una prueba científica absoluta del mismo.

..." (Lo destacado es nuestro).

Según lo expuesto, aun cuando es evidente que el proceso de actualización del listado de las especies de fauna y flora amenazadas de Panamá se realizó sobre la base de consultas con especialistas idóneos en el tema y documentación científica disponible, lo cierto es que frente a situaciones de incertidumbre en materia ambiental, como lo es la pérdida de la biodiversidad, las autoridades están avocadas a aplicar y establecer las medidas protectoras correspondientes aunque no se disponga de información comprobada y completa, en otras palabras, no se debe posponer la adopción de acciones por el simple hecho de que no se cuente con suficiente data científica, toda vez que lo que se pretende evitar es el deterioro ambiental y la degradación de los ecosistemas, que resultan en daños graves e irreversibles a la vida y salud de las personas.

En adición a lo anterior, es importante recalcar que la desprotección o disminución de las medidas de conservación, no sólo va en contra del principio precautorio ampliamente desarrollado por ese Alto Tribunal Contencioso Administrativo, y reconocido tanto nacional como internacionalmente, sino que, además, contraría el principio de no regresión ambiental el cual enuncia que la normativa y los dictámenes judiciales no deberían ser revisados si esto implicare retroceder respecto a los niveles de protección alcanzados con anterioridad.

En ese contexto, de decretarse la nulidad del acto acusado, se estaría vulnerando el precitado principio, al mismo tiempo que, se estaría consintiendo los argumentos del accionante aunque carecen de sustento jurídico.

En esa misma línea, en la **Resolución de 23 de diciembre de 2013**, esa Magistratura se refirió a las implicaciones que conlleva el revertir los efectos de actuaciones administrativas de protección cuando se han alcanzado altos estándares en materia ambiental, en el siguiente tenor:

“Desde esta perspectiva, **es evidente que el acto acusado** contenido en la Resolución N° AG-0072-2009 de 2009, **protege un *interés general de carácter ambiental***. Por tanto, en adición a lo establecido en el apartado anterior en el que se constató que el acto demandado no presenta vicios de injuricidad, cabe precisar que si se contemplara la anulación del acto administrativo en cuestión, se estaría en clara contradicción con los fines, principios y lineamientos que protege la legislación ambiental panameña.

En otras palabras, se daría paso a una regresión en materia ambiental. Regresión que resultaría de excluirse el Humedal Bahía de Panamá, del régimen jurídico de protección y conservación de los ecosistemas existentes en la referida área protegida.

Debe tenerse en cuenta, que la estimación de la *no regresión en materia ambiental*, proviene de un principio del derecho reconocido por la doctrina como *principio de no regresión*, principio bajo el cual se *‘enuncia que la normativa y la jurisprudencia no deberían ser revisadas si esto implicare retroceder respecto a los niveles de protección alcanzados con anterioridad’* (vid. Peña Chacón, Mario (dir.). El Principio de No Regresión Ambiental en el Derecho Comparado Latinoamericano. PNUD, San José, 2013, p. 16).

Este principio se desprende del *principio de progresividad*, el cual *‘ya no solamente surge como una obligación en la esfera de los derechos humanos, sino que aparece según la doctrina, como un principio en materia ambiental, (pues) es una derivación del principio de desarrollo sostenible, que impone un progreso solidario con las generaciones futuras, y cuya solidaridad implica no retroceder nunca en las medidas de protección del medio ambiente’* (Mitre, Eduardo. El Derecho al Agua. Naturaleza Jurídica y Protección Legal. Iustel, Madrid, 2012, pp. 212-113).

Al referirnos al *principio de no regresión ambiental*, nos remitimos a un concepto, que además encuentra pleno soporte en la jurisprudencia de distintos países. En ese sentido, por mencionar alguno, podemos hacer mención a la Sentencia 5538/2012 de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo Español, en la cual se expone que:

‘El principio de no regresión, ha sido considerado como una ‘Cláusula de statu quo’ o ‘de no regresión’, con la finalidad, siempre, de proteger los avances alcanzados en el contenido de las normas medioambientales, con base en razones vinculadas al carácter finalista del citado derecho medioambiental, como es el caso del Dictamen del Consejo 3297/2002, que si bien referido a modificación de zonas verdes, salvo existencia acreditada de un interés público prevalente. En otros términos, la superficie de zona verde en un municipio se configura como un mínimo sin retorno, a

modo de cláusula stand still propia del derecho comunitario, que debe respetar la Administración. Sólo es dable minorar dicha superficie cuando existe un interés público especialmente prevalente, acreditado y general; no cabe cuando dicho interés es particular o privado, por gran relevancia social que tenga'.

Pues bien la viabilidad de este principio puede contar con apoyo en nuestro derecho positivo, tanto interno estatal como propio de la Unión Europea. Ya nos hemos referido, en concreto, al denominado 'Principio de desarrollo territorial y urbano sostenible; del que se ocupa el citado artículo 2º del vigente TRLS08, que impone a las diversas políticas públicas 'relativas a la regulación, ordenación, ocupación, transformación o uso del suelo' la obligación de proceder a la utilización del mismo 'conforme al interés general y según el principio de desarrollo sostenible'; por tanto, este principio, ha de estar presente en supuestos como el de autos, en el que si bien no se procede a la supresión de suelos especialmente protegidos resulta incuestionable la afectación negativa que sobre los mismos se puede producir por su inclusión en una actuación urbanizadora y, en consecuencia, este principio ha de actuar como límite y como contrapeso de dicha actuación, dadas las consecuencias irreversibles de la misma.

En consecuencia, y sin perjuicio de su particular influencia en el marco de los principios, obvio es que, con apoyo en los citados preceptos constitucional (artículo 45 Constitución Española) y legales (artículo 2 y concordantes del TRLS08), el citado principio de no regresión calificadora de los suelos especialmente protegidos implica, exige e impone un plus de motivación razonada, pormenorizada y particularizada de aquellas actuaciones administrativas que impliquen la desprotección de todo o parte de esos suelos.'

En nuestro medio jurídico, este principio se debe deducir de lo establecido en el artículo 2 de la Ley N° 13 de 27 de octubre de 1976 (que aprueba el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), con relación al artículo 1 (La administración del Estado es una obligación del Estado) y 2 (principio de desarrollo sostenible) de la Ley N° 41 de 1998; en particular a partir de la norma convencional que establece el *principio de progresividad*, el Estado se obliga a cumplir con ciertas prestaciones sociales, entre las cuales se encuentran las de carácter ambiental, desarrolladas en la Ley General del Ambiente, y demás regulación sectorial.

En el contexto del señalado artículo 2 lex cit, como explica el profesor de Derecho Ambiental de la Universidad de Costa Rica, Mario Peña Chacón, se entiende que el *principio de no regresión* tiene por *'finalidad evitar (la) supresión normativa o la reducción de sus exigencias por intereses contrarios que no logren demostrar ser jurídicamente superiores al interés público ambiental, ya que en muchas ocasiones, dichas regresiones pueden llegar a*

tener como consecuencias daños ambientales irreversibles o de difícil reparación'.

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que si se deslegitiman los mínimos de protección alcanzados a través de la Resolución N° AG-0072-2009, se dejaría sin resguardo jurídico-ambiental el denominado Humedal Bahía de Panamá, poniéndose en estado de vulnerabilidad el ya frágil ecosistema, y los procesos ecológicos de dicha área.

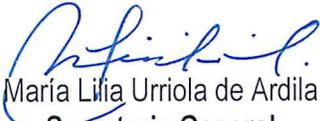
..." (Énfasis suplido).

De lo anterior se desprende una obligación de no hacer, en la medida que se busca evitar la eliminación o reforma del ordenamiento jurídico cuando ésta acción conlleva manifiestamente la disminución de los estándares de protección ambiental alcanzados hasta un determinado momento; y más aún, si quienes propugnen o demanden dicho retroceso, no logren demostrar o probar que sus pretensiones son jurídicamente superiores al interés público o de la colectividad, esto es, el derecho a un ambiente saludable, apto para el desarrollo de la vida y el pleno goce de los demás derechos fundamentales, pues como dijimos anteriormente, la derogatoria o modificación de una normativa podría derivar en daños irreversibles en la vida silvestre.

Visto todo lo anterior, y atendiendo a las consideraciones previamente expuestas, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución DM-0657-2016 de 16 de diciembre de 2016, emitida por el Ministerio de Ambiente**, toda vez que la misma ha sido dictada de conformidad con el marco legal y reglamentario ambiental vigente, particularmente, en materia de vida silvestre.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Monteregro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General