

ADVERTENCIA DE ILEGALIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA ROBLES & ROBLES, EN REPRESENTACIÓN DE LA PARRULA FISHING CORP. , CONTRA EL RESUELTO ARAP NO. 001 DE 10 DE JULIO DE 2009, DENTRO DEL PROCESO SANCIONATORIO QUE LE SIGUE LA AUTORIDAD DE LOS RECURSOS ACUÁTICOS DE PANAMÁ. PONENTE: LUIS RAMON FABREGA S. PANAMA, VEINTIOCHO (28) DE AGOSTO DE DOS MIL DOCE (2012).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Luis Ramón Fábrega Sánchez
Fecha: martes, 28 de agosto de 2012
Materia: Acción contenciosa administrativa
Advertencia o consulta de ilegalidad
Expediente: 918-09

VISTOS:

La firma ROBLES & ROBLES, actuando en representación de LA PARRULA FISHING CORP, ha presentado advertencia de ilegalidad contra el Resuelto ARAP No. 001 de 10 de julio de 2009, dentro del proceso sancionatorio que le sigue la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá.

La advertencia de ilegalidad fue admitida en resolución de 18 de enero de 2010, y en ella igualmente se ordenó correr traslado a las partes, por el término de cinco (5) días.

1. ACTO ADMINISTRATIVO CUYA ILEGALIDAD SE ADVIERTE

El acto administrativo cuya ilegalidad se advierte está contenido en el Resuelto ARAP No. 001 de 10 de julio de 2009, que establece un programa multianual para la conservación de atunes en el Océano Pacífico Oriental, el cual deberá ser aplicado en los años 2009, 2010 y 2011.

Según la parte actora, al emitir el resuelto advertido, la Administradora General de la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, infringió el artículo 21 de la Ley 44 de 23 de noviembre de 2006, así como los artículos 36, 46 y 47 de la Ley 38 de 2000 (cfr. 48 a 52 del expediente judicial).

Sostiene que con el objeto de establecer períodos de veda de pesca de atún en aguas internacionales, la ARAP emitió el día 10 de julio de 2009, el resuelto advertido, sin tener competencia para ello, así como inició un proceso contra el buque de pesca LA PARRULA, de registro panameño, por supuestas violaciones al mismo.

De igual forma señala, que para resolver el proceso en contra del buque LA PARRULA, deberá aplicar el Resuelto cuya ilegalidad se advierte, y que a su juicio viola el principio de legalidad propio de toda actuación administrativa como también el principio

de irretroactividad de la ley, en virtud de que regula un período de veda anterior a su entrada en vigencia, sin que se haya establecido el carácter de interés social o de orden público del mismo que justifique su aplicación retroactiva e incluso, el propio resuelto hace referencia a que su vigencia se rige a partir de su publicación.

II. CONSULTA DE LA AUTORIDAD DE LOS RECURSOS ACUÁTICOS SOBRE LA ADVERTENCIA DE ILEGALIDAD

De fojas 53 a 54 del expediente, figura escrito contentivo de la consulta que promueve ante esta Sala Tercera, la Administradora de la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá (ARAP), sobre la Advertencia de Ilegalidad que interpusiera la firma ROBLES & ROBLES, en la que pone de relieve, que con la emisión del acto advertido, “fue aplicado lo establecido en los numerales 11, 12 y 14 del artículo 38 de la Ley No. 44 de 23 de noviembre de 2006, que disponen que esta Dirección General tiene facultad para investigar de oficio o por quejas o denuncias, lo hechos relacionados con las áreas de competencia de la Autoridad; calificar e imponer las sanciones por el incumplimiento o la violación de las normas legales y reglamentarias referentes a la administración de los recursos acuáticos en materia de competencia de la Autoridad y Ordenar la apertura y sustanciación de procedimientos administrativos sancionatorios referentes a la administración de los recursos acuáticos.”

Continúa indicando que el Resuelto ARAP No. 001 de 10 de julio de 2009, está sustentado en las disposiciones contenidas en la Ley No. 44 de 23 de noviembre de 2006, por medio de la cual se crea dicha autoridad, como la entidad rectora del Estado para asegurar el cumplimiento y la aplicación de las Leyes y reglamentos en materia de recursos acuáticos, y en la misma se estableció un período de veda para atunes en el Océano Pacífico Oriental, emanada de la normativa de la Comisión Interamericana del Atún Tropical, ratificada por la República de Panamá mediante Ley No. 24 de 1954.

En conclusión, la entidad estaba debidamente facultada para adoptar todas las medidas que estimara convenientes para la organización y el funcionamiento del sector pesquero y acuícola, así como el manejo de los recursos marino-costeros.

En ese sentido considera, que el único objetivo que persigue la parte advirtiente, es el evadir una responsabilidad nacional o internacional a la cual esta llamada a cumplir como embarcación pesquera de bandera panameña, para acceder a la pesca de atún en el Océano Pacífico Oriental, zona que es regulada por la Comisión Interamericana del Atún Tropical (CIAT).

Por los motivos expuestos, solicita al Sustanciador, niegue la pretensión solicitada.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Por su parte, la Procuraduría de la Administración en la Vista Fiscal N° 765 de 16 de julio de 2010, se opone a los criterios en que se sustenta la advertencia de ilegalidad, razón por la que solicita a la Sala declare que no es viable la misma.

La Procuraduría de la Administración sostiene, que de acuerdo con el informe de conducta rendido por la administradora general de la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, el 10 de diciembre de 2009, la Dirección General de Inspección, Vigilancia y Control de la entidad, emitió la providencia 037 ordenando la apertura y sustanciación de un proceso administrativo sancionador en contra de quien ahora formula la presente advertencia, por lo que considera que no guarda relación con el acto advertido ya que este sólo se limita a establecer el período de veda al que deben someterse todas las embarcaciones atuneras con bandera panameña, por lo que cabría aplicar únicamente las normas contenidas en el Título IV de la Ley 44 de 23 noviembre de 2006 denominado "Incentivos, Denuncias, Infracciones, Sanciones y Recursos Administrativos", como también lo contemplado en los artículos séptimo y décimo del decreto ejecutivo 49 de 13 de noviembre de 1997, que establecen las causales de cancelación de la licencia de pesca internacional, para lo que cabe la aplicación del artículo 297 del Código Fiscal.

EXAMEN DE LA SALA

Evacuados los trámites de rigor, la Sala pasa a resolver la presente controversia, con base en los planteamientos que se exponen a continuación..

Dentro del procedimiento administrativo sancionatorio que instaurara la ARAP contra el buque de pesca LA PARRULA, de registro panameño y propiedad de LA PARRULA FISHING CORP, se advierte la ilegalidad del Resuelto ARAP No. 001 de 10 de julio de 2009, mediante el cual se establece un programa multianual para la conservación de atunes en el Océano Pacífico Oriental, para los años 2009, 2010, 2011. La advertencia fue fundada en el argumento que la entidad no tiene competencia para ello, así como señala a la autoridad de violar el principio de irretroactividad de los actos administrativos.

Esto debido a que la publicación del acto, que lo hace vigente, se verificó en fecha posterior a la fecha establecida para los periodos de veda.

En virtud de las aseveraciones dadas por el advirtiente, la Sala se adentra en el estudio del caudal probatorio que ha sido incorporado al presente trámite, luego de lo cual concluye que la misma no es sustentable jurídicamente, por consiguiente la pretensión debe ser negada.

Para dar inicio a nuestro análisis, resulta apropiado referirnos a la norma que contempla la presente acción, es decir, el artículo 73 de la Ley No.38 de 2000, a saber:

“Artículo 73. La autoridad que advierta o a la cual una de las partes le advierta que la norma legal o reglamentaria que debe aplicar para resolver el proceso tiene vicios de inconstitucionalidad, formulará, dentro de los dos días siguientes, la respectiva consulta ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, salvo que la disposición legal o reglamentaria haya sido objeto de pronunciamiento por dicho Tribunal.

De igual manera, cuando la autoridad advierta o alguna de las partes le advierta que la norma o normas reglamentarias o el acto administrativo que debería aplicar para resolver el proceso, tiene vicios de ilegalidad, dentro de los dos días siguientes, someterá la consulta respectiva ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, salvo que la disposición legal o acto haya sido objeto de pronunciamiento de esta Sala. En uno y otro supuesto, la autoridad seguirá tramitando el proceso hasta colocarlo en estado de decisión, pero sólo proferirá ésta una vez el Pleno de la Corte Suprema de Justicia o la Sala Tercera, se hayan pronunciado sobre la consulta respectiva.

En la vía gubernativa únicamente podrán los interesados formular, por instancia, una sola advertencia o consulta de inconstitucionalidad o de ilegalidad del acto o ambas. (el subrayado es de la Sala)

Ahora bien, con base al norma transcrita, procedemos a descomponer los elementos que caracterizan el caso en específico, para determinar que la embarcación LA PARRULA, en efecto ha sido sometida a un proceso administrativo sancionatorio al cual dio origen el incumplimiento de los periodos de veda establecidos en el Resuelto ARAP No. 001 de 10 de julio de 2009, circunstancia que se verifica claramente en el expediente.

Al respecto debemos destacar, que si bien la Procuraduría de la Administración se inclina por la declaratoria de inviabilidad jurídica, según lo expone en su respectiva vista; discrepamos de tal postura, en virtud de que sólo es posible desatar la controversia planteada con un análisis de fondo, por ser esto lo que procede en esta etapa, lo cual debe ser aprovechado debido a la envergadura del tema tratado con la presente advertencia de ilegalidad, como viene a ser el tema del manejo y explotación de los recursos pesqueros y acuícolas.

Como bien hemos señalado, sobre la embarcación LA PARRULLA pesa un proceso sancionatorio que se desarrolla en la Autoridad de los Recursos Acuáticos, debido a que, mediante el Resuelto No. ARAP No. 001 de 10 de julio de 2009, fueron establecidos varios periodos de veda para la pesca del atún, siendo aquel infringido por la advirtiente, el comprendido entre el 1° de agosto hasta el 28 de septiembre, así como el del 21 de noviembre hasta el 18 de enero de 2010. A lo que se alude que los mismos entraron en vigencia en fecha posterior a su expiración, y le serán aplicados de forma retroactiva.

No es posible pasar por alto que quien ahora advierte la ilegalidad del acto, es la representación legal de los propietarios de embarcación LA PARRULLA, siendo un hecho ampliamente comprobado en el proceso, que transcurrido el periodo de veda último del año 2010 y debidamente publicado ya para esa fecha en la gaceta oficial, se dispuso a realizar operaciones de pesca en contravención no sólo de las políticas de explotación del recurso pesquero en el plano nacional, si no que también de la Comisión Interamericana del Atún Tropical (CIAT), las cuales han sido acogidas por Panamá como alta parte contratante de dicha Organización Regional de Pesca.

Según se constata en el proceso, ha sido la propia Comisión Interamericana del Atún Tropical (CIAT) la que advirtió a la autoridad panameña en este tema, es decir, a la Autoridad de los Recursos Acuáticos, sobre los lances de pesca ilegal que realizaba la embarcación LA PARRULLA.

De manera que es una situación que desvela el auténtico propósito de la Advertencia de Ilegalidad en estudio, y que bien ha sido indicado por la ARAP; toda vez que lo que resulta del análisis practicado al Resuelto ARAP No. 001 de 10 de julio de 2009, es que no se presentan los vicios de ilegalidad enunciados, ya que de conformidad con la normativa revisada, es la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá la entidad competente para establecer los períodos de veda, ya sea que para ello se base en razones económicas, de protección, de reproducción, de crianza y/o de conservación del recurso pesquero. Así como también se corrobora que el mandato contenido en el referido resuelto, obedece a acuerdos internacionales y a la legislación vigente en la materia que data de años anteriores y cuyo desconocimiento no justifica el actuar infractor de los productores de este rubro.

En ese mismo orden, esta Augusta Sala también descarta la violación al principio de irretroactividad al que hace alusión la advirtiente, debiendo señalar al respecto que el Resuelto No. 001 de 10 de julio de 2009, fue publicado mediante Gaceta Oficial No. 26379 de 1 de octubre de 2009, es decir, cuando se encontraba en vigor el período establecido de noviembre de 2009 a enero de 2010, por lo que la embarcación LA PARRULLA se encontraba en condiciones para acatar este último; no obstante, se convirtió en la única embarcación panameña que no acogió el período de veda, razón por la cual las autoridades panameñas procedieron a tomar las medidas respectivas.

No es posible arribar a la conclusión del presente análisis, sin hacer énfasis en que, el incumplimiento de los períodos de veda, implica evadir una responsabilidad nacional e internacional que pone en grave riesgo al sector pesquero de la zona, con las consecuentes implicaciones negativas que puedan verificarse tanto en el ámbito de los rubros de las exportaciones de productos pesqueros, como también en la aplicación de

fuertes embargos como el que fue aplicado por la Unión Europea (UE) a Panamá, desde el 1° de enero de 2010 hasta el 2 de febrero de 2010.

Con el informe de conducta remitido por la Administradora General de la Autoridad de los Recursos Acuáticos, se hace constar que las actividades pesqueras en la zona, representan un Producto Interno Bruto multimillonario para nuestro país, lo que es otro de los elementos que obligan a acatar las políticas nacionales e internacionales ratificadas por Panamá, las cuales han sido debidamente implementadas mediante leyes como la ley 44 de 23 de noviembre de 2006, que crea a la referida entidad y la faculta para que ejerza acciones coercitivas y de manera enérgica contra aquellos productores que se rehúsen a acoger las mismas.

Por último, la Sala concluye que la argumentación plasmada en el escrito de advertencia de ilegalidad, deviene sin sustento, máxime cuando en realidad prevalece un cuestionamiento a la legalidad de la publicación tardía de un acto administrativo, siendo la vía idónea para que este Tribunal lleve a cabo dicho debate, la ocurrencia ante esta Augusta Sala mediante las demandas contencioso-administrativas.

Con fundamento en el razonamiento antes expuesto, podemos verificar sin duda alguna, que corresponde negar la pretensión, a lo que procederemos.

Por consiguiente, el resto de los Magistrados integrantes de la Sala Tercera Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARAN: QUE NO ES ILEGAL el Resuelto ARAP No. 001 de 10 de julio de 2009 emitido por la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, por medio del cual se establece un Programa Multianual para la Conservación de Atunes del Océano Pacífico Oriental, en los años 2009, 2010, 2011.

Notifíquese,
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
ALEJANDRO MONCADA LUNA -- VICTOR L. BENAVIDES P.
KATIA ROSAS (Secretaria)

INCIDENTE DE NULIDAD, INTERPUESTO POR LA LICDA. IRIS VILLEGAS, EN REPRESENTACIÓN DE ARCELIO KNIGHT, DENTRO DE LA ADVERTENCIA DE ILEGALIDAD, INTERPUESTA POR EL LICDO. ISMAEL ORTEGA, A FIN DE QUE LA SALA TERCERA SE PRONUNCIE SOBRE LA LEGALIDAD DE LA RESOLUCIÓN NO.050 DEL 20 DE JUNIO DE 2007, EMITIDA POR LA POLICÍA NACIONAL. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. PANAMA, VEINTINUEVE (29) DE AGOSTO DE DOS MIL DOCE (2012).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Víctor L. Benavides P.