REPÚBLICA DE PANAMÁ
ORGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO, ADMINISTRATIVO Y LABORAL

Panamá, ocho (8) de mayo de dos mil diecisiete (2017).

VISTOS:

El Licenciado Donaldo Sousa, actuando en nombre y representación de Gemma Silvestre de Stempel y Zarita Zarate de Bayo, ha interpuesto Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No.IA-183-2011 de 11 de marzo de 2011, dictada por la Autoridad Nacional del Ambiente.

Los Hechos que fundamentan el presente Recurso son los siguientes:

"...Tercero: Que mediante Resolución de la ANAM, N° IA-183-2011, de 11 de marzo de 2011, que aprueba el estudio de Impacto Ambiental, Categoría I, para la ejecución del Proyecto Residencial Las Mercedes, hemos detectado conjuntamente con todos los moradores que viven en el área del proyecto, que el mismo contiene en el Estudio de Impacto Ambiental que nos ocupa, información falsa y que se ha omitido incorporar en el mismo información, agregando información inexacta, incumpliendo normas jurídicas sobre el EIA y el área del proyecto, que son esenciales para determinar el desarrollo del proyecto, de obligatorio cumplimiento, lo que constituye un ilícito administrativo y penal.
Al incorporar, al Estudio de Impacto Ambiental del proyecto que nos ocupa y su modificación y suministrar en los mismos, información falsa e inexacta y omitir información fundamental, se pone en peligro la salud humana o el ambiente, sobre todo en la calidad de vida de los moradores del área, además ello influye en forma determinante, en la aprobación del estudio de Impacto Ambiental, la cual ha sido omitida e incorporada en dichos estudios de Impacto Ambiental, con plena conciencia y voluntad, por parte del Consultor responsable del Estudio de Impacto Ambiental, por lo tanto la Resolución impugnada desconoce totalmente normas ambientales como lo comprueba los documentos y estudios científicos sobre la materia. ...
SÉPTIMO: Que la construcción del proyecto Residencial Las Mercedes que nos ocupa, generará una serie de grandes impactos negativos, que causarían daños irreversibles al medio ambiente,

sobre todo causaría impacto ambientales no mitigables sobre la calidad de vida de los habitantes que viven en el área de influencia del proyecto, porque la construcción del edificio de cuatro plantas para actividad comercial y de negocios y apartamentos, que comporta el mismo, generará una serie de grandes impactos negativos, que causarían daños irreversibles al medio ambiente y el patrimonio de los propietarios de las residencias adyacentes, sobre todo causaría impacto ambientales sobre la calidad de vida de los habitantes de la Urbanización Las Mercedes, que está compuesta de residencias pequeñas y de bajo impacto todas unifamiliares, donde ahora de construirán una edificación que violenta las normas y la característica de esta barriada, donde todas las casas son de dimensiones similares.
OCTAVO: Que la conducta que se atribuye en torno a la resolución impugnada, al igual que todos los ulteriores actos que se desprenden de estas, entre ellos la construcción de este proyecto, se sitúa en emitir concepto favorable de una obra que dista con las normas arriba citadas que son totalmente desconocidas, atentando en contra del principio de legalidad que debe distinguir a los actos de la Administración Pública.

Las actoras consideran que la Resolución 1A-183-2011 de 11 de marzo de 2011, infringe los artículos 1, 29 y 106 de la Ley 41 de 1 de julio de 1998, General del Ambiente de la República de Panamá, lo que en su orden se refieren a los principios y normas para la protección, conservación y recuperación del ambiente establecidos por dicha ley; al análisis, aprobación o rechazo del estudio de impacto ambiental, por parte de la Autoridad Nacional del Ambiente; y a la obligación de toda persona natural o jurídica de prevenir el daño y controlar la contaminación ambiental. (Ver fojas 6, 7, 8 y 9 del presente expediente)

Los artículos 2 y 3 de la Ley 6 de 1 de febrero de 2006 "Que reglamenta el ordenamiento territorial para el desarrollo urbano y dicta otras disposiciones", normas que, respectivamente, establecen que el ordenamiento territorial para el desarrollo urbano es la organización del uso y la ocupación del territorio nacional y de los centros urbanos, en función de sus características físicas, ambientales, socioeconómicas, culturales, administrativas y político-institucionales; y que la formulación de políticas se fundamentará en el reconocimiento de la función social y ambiental de la propiedad, en la prevalencia del interés general sobre el

particular, y en la convivencia de una distribución equitativa de obligaciones y beneficios, así como en la garantía de la propiedad privada. (Ver fojas 9 y 10 del presente expediente)

El artículo 24 de la Ley 6 de 22 de enero de 2002, que dicta normas para la transparencia en la gestión pública, relativo a la obligación de las instituciones del Estado de permitir la participación de los ciudadanos en todos los actos de la administración pública que puedan afectar sus intereses y derechos; entre estos, los concernientes a la construcción de infraestructuras, tasas de valorización, zonificación y fijación de tarifas y tasas por servicio. (Ver foja 11 del presente expediente)

El numeral 4 del artículo 52 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, sobre el procedimiento administrativo general, según el cual se incurre en vicio de nulidad absoluta cuando el acto administrativo se dicte con omisión de trámites fundamentales que impliquen la violación del debido proceso legal. (Ver fojas 10 y 11 del presente expediente)

Los artículos 48 y 52 del Decreto Ejecutivo 123 de 14 de agosto de 2009, que reglamenta el Capítulo II del Título IV de la Ley 41 de 1998; el primero estable que la Autoridad Nacional del Ambiente calificará favorablemente el Estudio de Impacto Ambiental y emitirá la resolución que lo aprueba, si el mismo desarrolla adecuadamente los contenidos de forma y de fondo exigidos por ese reglamento o si se presentan medidas de mitigación, compensación, o reparación adecuadas; y el segundo señala los aspectos mínimos que debe incluir la resolución que aprueba o rechace el Estudio de Impacto Ambiental. (Ver fojas 7 y 8 del expediente judicial)

La Resolución 169-2004 de 8 de octubre de 2004, "Por la cual se aprueban los Códigos de Zonificación Residenciales para la ciudad de Panamá en sus diferentes modalidades", cuyo artículo octavo contiene las regulaciones prediales de la norma de desarrollo urbano para la zonificación Residencial de Mediana Densidad Especial, identificada con el código de zona R-E, dentro de las cuales se incluyen los usos permitidos (Ver fojas 11 y 12 del presente expediente)

Y por último, la Resolución 68-2013 de 1 de marzo de 2013, por medio del cual el Ministro de Vivienda y Ordenamiento Territorial negó la adición de código de zona C-1 (Comercial de Intensidad Baja o Barrial) al código de zona R-E (Residencial de Mediana Densidad Especial), para la finca número 66735, ubicada en las calles Mar Jónico y Mar Tierro, Urbanización Las Mercedes, corregimiento de Bethania, distrito y provincia de Panamá. (Ver fojas 12 y 13, 34 y 35 del presente expediente).

INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA

El Licenciado Orlando Bernal, en su condición de Director de Evaluación y Ordenamiento Ambiental de la Autoridad Nacional del Ambiente, remitió el Informe Explicativo de Conducta visible de fojas 73 a la 78 del presente expediente, en el mismo se opone a los argumentos de las actoras cuando se afirma en la demanda que no se verificó el Criterio 4 en los acápites "a", "b", "c" y "h"; en lo que respecta a la participación ciudadana sostuvo que el promotor de acuerdo al EsIA Categoría I, involucró a la comunidad afectada directamente por la actividad, obra o proyecto; por cuanto presentó las evidencias de las técnicas de participación señaladas por el artículo 29 que rige el proceso de evaluación de los estudios categoría I (Decreto Ejecutivo 123 de 14 de agosto de 2009).

Sostiene que la referida Resolución No. 183-2011 de 11 de marzo, por el

cual la ANAM aprobó el EsIA del proyecto Residencial Las Mercedes, en ningún momento contraviene, ni viola normas de zonificación establecidas por el MIVIOT en la Resolución No. 169 de 8 de octubre de 2004. Por ello, la ANAM en su análisis y evaluación interno del referido EsIA, consultó la norma de zonificación precitada a la luz de lo que dictamina la Ley.

Que la demandante afirmó que no se ponderó ninguna de las consideraciones de la comunidad en la referida resolución, situación que negamos de plano ya que se observa lo siguiente:

1.- La comunidad entrevistada hizo sus aportes en relación a los impactos negativos que pudiera producirse en la construcción ejecución de proyectos, como serían: el tráfico vehicular, el ruido y la recolección de los desechos sólidos. En el estudio de Impacto Ambiental a foja 36 esta detallado, así como en los originales de las entrevistas que reposan en el Anexo del EsIA a foja 78 hasta la 89.

2.- Estas recomendaciones fueron plasmadas en la resolución cumpliendo con el artículo 52 del Decreto Ejecutivo No. 123 de 14 de agosto de 2009 y su respectivo acápite "d" cuando en la resolución se plasmó en la Resolución demandada. ...

Por último, se hace necesario citar la definición de estudio de impacto ambiental categoría I, contemplada en el artículo 2 del Decreto Ejecutivo No. 123 de 14 de agosto de 2009, ...

Concluye solicitando respetuosamente a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Honorable Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá, sirva no atender la solicitud de nulidad presentada en contra de la Resolución No. IA-183-2011 de 11 de marzo de 2011.

CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

La Procuraduría de la Administración mediante Vista Número 237 de 29 de abril de 2015, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, en lo medular de su contestación señaló lo siguiente:

> "...En este contexto debemos señalar que si bien es cierto, que el artículo 29 del Decreto Ejecutivo 123 de 2009, ya citado, no establece la cantidad de personas que deben participar en las reuniones informativas y a las que se le debe aplicar las entrevistas y encuestas, no lo es menos, que del mismo se infiere que dichas técnicas de participación deben ser proporcionadas con la cantidad de personas que podrían resultar afectadas con el proyecto; lo que, como hemos visto, no ocurrió en la situación en estudio.
> Producto de no haber involucrado un número proporcionado de la comunidad directamente afectada por el proyecto denominado "Residencial Las Mercedes", estimamos que no se ha garantizado, de manera adecuada, los derechos de esta última de a) informarse del contenido del EsIA y de los documentos presentados por el promotor durante el proceso de solicitud de información a la comunidad y/o de consulta formal; b) formular observaciones al EsIA durante el proceso de solicitud de información a la comunidad y/o consulta formal; c) advertir a la Autoridad sobre las afectaciones ambientales que pudieran producirse por la falta de consideración o de un enfoque mal orientado sobre las características ambientales, los recursos que se afectarían, incluyendo a la población, y/o por la proposición del promotor de medidas inadecuadas en el correspondiente plan de manejo ambiental; consagrados en el artículo 13 del Decreto Ejecutivo 123 de 2009....
> Aunado a lo anterior, consideramos que le asiste razón a las demandantes, cuando señalan que en la Resolución 1A-183-2011, por medio de la cual se aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto denominado Residencial Las Mercedes, no se incluyen las consideraciones sobre los resultados del proceso de participación ciudadana; requisito exigido en el literal d) del artículo 52 del Decreto Ejecutivo 123 de 2009, ...
> En virtud de lo expuesto hasta aquí, podemos concluir que el EsIA del proyecto denominado Residencial Las Mercedes, incumple con lo dispuesto en varias normas relativas a la participación ciudadana, consagradas en el Decreto Ejecutivo 123 de 2009, reglamentario del proceso de avaluación ambiental establecido por la Ley 41 de 1998; situación frente a la cual lo procedente era su rechazo.
> Visto lo anterior, nos abstenemos de continuar con el análisis de los cargos de ilegalidad concernientes a los usos permitidos para la zonificación Residencial de Mediana Densidad Especial, cuyo código de zona es R-E, dentro de la cual se contempla el proyecto en mención; puesto que las razones expresadas en los párrafos

precedentes son suficientes para que nuestro concepto sea favorable a la declaratoria de nulidad.
Por las consideraciones previamente expuestas, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que es Ilegal la Resolución 1A-183-2011 de 11 de marzo de 2011, expedida por el Director de Evaluación y Ordenamiento Ambiental, Encargado, de la Autoridad Nacional del Ambiente, por infringir normas relativas a la participación ciudadana."

DECISIÓN DE LA SALA

COMPETENCIA

Esta Sala de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la acción Contencioso Administrativa de Nulidad, en la cual se tiene como apoderado judicial al Licenciado Donaldo Sousa, quién actúa en nombre y representación de Gemma Silvestre de Stempel y Zarita Zarate de Bayo, con fundamento en lo que dispone el artículo 206 numeral 2 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 97, numeral 1 del Código Judicial y el artículo 42-A de la Ley No.135 de 1943, reformada por la Ley No.33 de 1946.

LEGITIMACIÓN ACTIVA Y PASIVA

En el presente caso, las demandantes comparecen en defensa de los derechos e intereses que estiman le fueron vulnerados a la comunidad, argumentando que se han infringido los artículos 1, 29 y 106 de la Ley 41 de julio de 1998; los artículos 2 y 3 de la Ley 6 de 1 de febrero de 2006; el artículo 24 de la Ley 6 de 22 de enero de 2002; el numeral 4 del artículo 52 de la Ley 38 de 2000; los artículos 48 y 52 del Decreto Ejecutivo 123 de 14 de agosto de 2009; la Resolución 169-2004 de 8 de octubre de 2004; y la Resolución 68-2013 de 1 de marzo de 2013.

Por su parte, la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM), es la entidad a la que se le atribuye la infracción de los artículos antes mencionados y está legitimada como parte pasiva en el presente proceso contencioso administrativo,

siendo representada por la Procuraduría de la Administración, en virtud de lo dispuesto por la Ley 38 de 2000.

Dentro de este marco de referencia, esta Judicatura se pronunciará respecto a la demandad de nulidad interpuesta contra la Resolución 1A-183-2011 de 11 de marzo de 2011, por medio de la cual el Director de Evaluación y Ordenamiento Ambiental, Encargado, de la Autoridad Nacional del Ambiente, resolvió, entre otras cosas, aprobar el Estudio de Impacto Ambiental, Categoría I, del proyecto denominado "Residencial Las Mercedes", con todas las medidas de mitigación contempladas en el referido estudio, las cuales son de forzoso cumplimiento.

Una vez revisados los argumentos de la parte actora, esta Sala se ha podido percatar que dentro de los hechos que sustentan la demanda se señala que: "**mediante la Resolución de la Anam No. IA-183-2011 de 11 de marzo de 2011, que aprueba el estudio de Impacto Ambiental, Categoría I, para la ejecución del Proyecto Residencial Las Mercedes, se ha desconocido totalmente, principios y normas ambientales contenidas en la legislación nacional y en particular, la misma ha desestimado totalmente, los falsos y omisiones contenidos en el estudio de Impacto Ambiental Categoría que nos ocupa. Lo cual hace el mismo totalmente ilícito por ilegal**" (Ver foja 3 del expediente judicial)

De lo antes mencionado, y con la finalidad de verificar lo mencionado por la parte demandante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, dicta el Auto para Mejor Proveer de 23 de febrero de 2016, en el cual se solicita la siguiente Información:

1. Informe en el que se detalle si a la fecha se ha construido o se está

construyendo en la finca 66735, inscrita al tomo 1565, folio 314, actualizada al código de ubicación 8705, propiedad de la sociedad COROMARO TONGLI, S.A., ubicada en el corregimiento de Bethania, Urbanización Las Mercedes, Distrito y Provincia de Panamá, con superficie de 441 mts2, un proyecto denominado Residencial Las Mercedes.

2. De igual manera, se señale si para la construcción del proyecto se realizaron en el Municipio de Panamá, todas las gestiones necesarias para la obtención de los permisos exigidos por la Ley para este tipo de construcciones.

3. Además, se solicitó al Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, un Informe en donde conste si para el proyecto denominado Residencial Las Mercedes, finca 66735, inscrita al tomo 1565, folio 314, actualizada al código de ubicación 8705, propiedad de la sociedad COROMARO TONGLI, S.A., ubicada en el corregimiento de Bethania, Urbanización Las Mercedes, Distrito y Provincia de Panamá, con superficie de 441 mts2, se solicitaron los permisos exigidos por Ley y si los mismos fueron aprobados por esta institución o todavía se encuentran en trámite, en igual término al indicado en líneas anteriores (Ver fojas 114, 115, 116 del expediente judicial)

Siguiendo con el recorrido probatorio, esta Colegiatura se percata que mediante Auto de Pruebas No. 245 de 6 de julio de 2015, se admiten como pruebas documentales de la foja 36 a la 49; 51 a la 55 y 63 a la 68 del presente expediente (Ver foja 108 del expediente judicial), por lo que se procederá a resolver el fondo de la controversia con fundamento en las mismas y en este sentido debemos mencionar que le asiste la razón a la parte actora y la Sala en Pleno coincide con lo sustentado por la Procuraduría de la Administración, en su Vista Fiscal N°237 de 29 de abril de 2015, en donde se señala lo siguiente: "**En este contexto debemos señalar que si bien es cierto, que el artículo 29 del**

Decreto Ejecutivo 123 de 2009, ya citado, no establece la cantidad de personas que deben participar en las reuniones informativas y a las que se le debe aplicar las entrevistas y encuestas, no lo es menos, que del mismo se infiere que dichas técnicas de participación deben ser proporcionadas con la cantidad de personas que podrían resultar afectadas con el proyecto; lo que, como hemos visto, no ocurrió en la situación en estudio.

Producto de no haber involucrado un número proporcionado de la comunidad directamente afectada por el proyecto denominado "Residencial Las Mercedes", estimamos que no se ha garantizado, de manera adecuada, los derechos de esta última de a) informarse del contenido del EsIA y de los documentos presentados por el promotor durante el proceso de solicitud de información a la comunidad y/o de consulta formal; b) formular observaciones al EsIA durante el proceso de solicitud de información a la comunidad y/o consulta formal; c) advertir a la Autoridad sobre las afectaciones ambientales que pudieran producirse por la falta de consideración o de un enfoque mal orientado sobre las características ambientales, los recursos que se afectarían, incluyendo a la población, y/o por la proposición del promotor de medidas inadecuadas en el correspondiente plan de manejo ambiental; consagrados en el artículo 13 del Decreto Ejecutivo 123 de 2009....

Aunado a lo anterior, consideramos que le asiste razón a las demandantes, cuando señalan que en la Resolución 1A-183-2011, por medio de la cual se aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto denominado Residencial Las Mercedes, no se incluyen las consideraciones sobre los resultados del proceso de participación ciudadana; requisito exigido en el literal d) del artículo 52 del Decreto Ejecutivo 123 de 2009, ...

En virtud de lo expuesto hasta aquí, podemos concluir que el EsIA del proyecto denominado Residencial Las Mercedes, incumple con lo dispuesto

en varias normas relativas a la participación ciudadana, consagradas en el Decreto Ejecutivo 123 de 2009, reglamentario del proceso de avaluación ambiental establecido por la Ley 41 de 1998; situación frente a la cual lo procedente era su rechazo.

Visto lo anterior, nos abstenemos de continuar con el análisis de los cargos de ilegalidad concernientes a los usos permitidos para la zonificación Residencial de Mediana Densidad Especial, cuyo código de zona es R-E, dentro de la cual se contempla el proyecto en mención; puesto que las razones expresadas en los párrafos precedentes son suficientes para que nuestro concepto sea favorable a la declaratoria de nulidad.

Por las consideraciones previamente expuestas, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que es llegal la Resolución 1A-183-2011 de 11 de marzo de 2011, expedida por el Director de Evaluación y Ordenamiento Ambiental, Encargado, de la Autoridad Nacional del Ambiente, por infringir normas relativas a la participación ciudadana."

Esto es así, pues de las constancias procesales hemos podido evidenciar que por lo menos el 93 % de la comunidad no estaba enterada de la reunión informativa, ni de la encuesta que fue utilizada como base para emitir la Resolución atacada de ilegal (Ver foja 36 a la 49), lo que nos indica claramente que se ha incumplido con el cometido del artículo 29 del Decreto Ejecutivo 123 de 2009, que consiste en informar a la comunidad directamente afectada en que consiste el proyecto, cuáles son sus impactos ambientales positivos y negativos, entre otros aspectos, a fin que ésta pueda hacer sus observaciones y recomendaciones; es más no existe en el expediente prueba alguna de que las personas que participaron en la reunión informativa sean moradores del lugar, por lo que es contradictorio para la Sala que la autoridad demandada antes de emitir la Resolución atacada de ilegal, no haya verificado la información suministrada por

el promotor del proyecto, para de esta manera validar si en realidad el listado de participantes visible a foja 76 del referido estudio eran moradores del lugar, sin desconocer que estos eran una minoría, obviando la Autoridad demandada el carácter obligatorio de la reunión informativa.

Con respecto al tema de la **participación ciudadana**, la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, realizada del 3 al 14 de junio de 1992, proclamó en su principio No. 10, lo siguiente:

> **"El mejor modo de tratar cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional toda persona debe tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro, en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de todos. Deber proporcionarse acceso afectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre estos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes".**

Aunado a lo anterior, ha quedado demostrado que se incumplió con lo normado en el artículo 52 literal d) del Decreto Ejecutivo 123 de 2009, que señala lo siguiente:

> **"Artículo 52. La resolución que apruebe o rechace el Estudio de Impacto Ambiental incluirá como mínimo los siguientes aspectos:**
> **a...**
> **d. Las consideraciones sobre los resultados del proceso de participación ciudadana desarrollado durante el transcurso del procedimiento administrativo, ponderando las observaciones formuladas por la ciudadanía, y la comunidad afectada durante el proceso de consulta formal;..."**

De la norma transcrita y de las constancias procesales, ha quedado evidenciado, que la mayoría de la comunidad afectada no fue participe de una

consulta formal, de igual manera se obvió la participación de más del 93% de los residentes en la reunión informativa y en la encuesta, por lo que ha quedado demostrado el cargo de ilegalidad del artículo 52 del Decreto Ejecutivo 123 de 14 de agosto de 2009 y ante esta realidad debemos concluir que el acto impugnado es nulo y así procedemos a declararlo, siendo innecesario pronunciarse sobre los restantes cargos de ilegalidad alegados por la parte actora.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo antes expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE ES NULA POR ILEGAL** la Resolución No.IA-183-2011 de 11 de marzo de 2011, dictada por la Autoridad Nacional del Ambiente.

NOTIFÍQUESE,

EFRÉN C. TELLO C.
MAGISTRADO

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO

CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO

VOTO EXPLICATIVO

LCDA. KATIA ROSAS
SECRETARIA DE LA SALA TERCERA

Sala III de la Corte Suprema de Justicia
NOTIFIQUESE HOY 17 DE Mayo DE 20 17
A LAS 10:50am DE LA mañana
A Procurador de la Administración
Firma