

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ (Con Salvamento de Voto)
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLO ROGNONI ARIAS EN REPRESENTACIÓN DE ELENO GONZÁLEZ GOVEA, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AG-0139-2009 DE 4 DE MARZO DE 2009, DICTADA POR LA MINISTRA EN ASUNTOS RELACIONADOS CON LA CONSERVACIÓN DEL AMBIENTE Y ADMINISTRADORA GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE MAYO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

| | |
|-------------|--|
| Tribunal: | Corte Suprema de Justicia, Panamá |
| Sala: | Tercera de lo Contencioso Administrativo |
| Ponente: | Abel Augusto Zamorano |
| Fecha: | 25 de mayo de 2016 |
| Materia: | Acción contenciosa administrativa Nulidad |
| Expediente: | 9-12 |

VISTOS:

El licenciado Carlo Rognoni Arias, actuando en nombre y representación del señor ELENO GONZÁLEZ GOVEA, ha interpuesto demanda contencioso administrativa de nulidad, para que la Resolución No. AG-0139-2009 de 4 de marzo de 2009, dictada por la Ministra en Asuntos Relacionados con la Conservación del Ambiente y Administradora General de la Autoridad Nacional del Ambiente, sea declarada nula, por ilegal.

A través del acto demandado, la Autoridad Nacional del Ambiente declara el área protegida de Donoso, y establece:

- Como categorías de Manejo, gestión administrativa y ambiental del área protegida de Donoso, la Área de Usos Múltiples;
- Los límites del área protegida, siendo estos los ambientes terrestres, pluviales, lacustres y marinos costeros ubicados en el Distrito de Donoso, provincia de Colón.
- La zona de amortiguamiento, que será la franja de 200 metros alrededor del perímetro del área protegida, que se regirá por las mismas disposiciones establecidas para el área protegida hasta que se determine el uso de suelo y plan de manejo de esa zona,
- El objetivo general y los objetivos específicos.
- Como patrimonio natural del país, las tierras, bosques y aguas que se encuentran dentro de los límites del área protegida.
- El mapa descriptivo de los límites del área protegida.

- El deber de dicha autoridad de elaborar un plan de manejo en un plazo no mayor de dos años contados a partir de la promulgación de la Resolución;

De la misma forma, la resolución cuya nulidad se demanda, realiza las siguientes advertencias:

- Que las actividades que se realicen en el área protegida deberán ser compatibles con las políticas de protección y conservación de los recursos naturales y culturales establecidos en la legislación vigente y en el plan de manejo del área;
- Que las personas con título de propiedad y derechos posesorios, que se encuentran dentro de los límites del área protegida, deberán adoptar las disposiciones de uso de la tierra y otras medidas destinadas a proteger la vida silvestre, los suelos, el régimen hidrológico y demás funciones del área protegida.
- Que las actividad productiva, recreativa, educativa y científica que se realicen dentro del área, deberán regirse por el plan de manejo y/o la normativa de la Autoridad Nacional del Ambiente;
- Que las infraestructuras, obras o proyectos a realizarse dentro del área, deberán regirse por el instrumento de gestión ambiental respectivo, conforme a la normativa vigente, así como a cualquier otro estudio que, de acuerdo al plan de manejo, se considere necesario para que la actividad no afecte la continuidad de los procesos ecosistémicos que se desarrollan en el área.
- Que serán sancionados los actos que se ejecuten contra la conservación y manejo sostenible de los recursos naturales, patrimoniales y de la vida silvestre del área protegida, o que contravengan lo dispuesto en esta resolución;

También prohíbe realizar, dentro de los límites del área protegida, actividades incompatibles con los objetivos establecidos en la resolución, y en forma específica las siguientes:

- Remoción, tala, desmonte, quema, extracción y cualquier otra actividad que no cuente con los permisos correspondientes de la Autoridad Nacional del Ambiente.
- Pesca, salvo que sea artesanal o de subsistencia, debidamente autorizada por la Autoridad Nacional del Ambiente;
- Recolección, captura, cacería, transporte y/o comercialización de especímenes de la fauna silvestre, excepto los que cuenten con los permisos correspondientes de la Autoridad Nacional del Ambiente.
- Entrada de nuevos ocupantes a los terrenos que conforman el área protegida, sin la debida autorización de la Autoridad Nacional del Ambiente, previo análisis del caso.
- Establecimiento de actividades que atenten contra la integridad ecológica, y los fines de conservación y uso sostenible del área protegida de Donoso.

- Cualquier otra actividad que, en base a informes técnicos de la Autoridad Nacional del Ambiente, pueda causar daño, al área protegida, a sus ecosistemas asociados o interferir con las acciones de manejo.

La vigencia de esta Resolución, tal como lo dispone en su artículo 16, inicia a partir de su promulgación, la cual se realizó el lunes 9 de marzo de 2009, mediante Gaceta Oficial Digital No26235. No obstante, se advierte que sus efectos fueron suspendidos mediante la Resolución de veintisiete de abril de 2012, dictada por esta Sala, en virtud de la solicitud de medida cautelar presentada por la parte actora.

I. NORMAS QUE SE ESTIMAN INFRINGIDAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

En la demanda contencioso de nulidad, el señor ELENO GONZÁLEZ GOVEA, por medio de su apoderado judicial, señala que la resolución emitida por la Autoridad Nacional del Ambiente viola, de manera directa por omisión, los artículos 24 y 25 de la Ley 6 de 22 de enero de 2002, que dicta normas para la transparencia en la gestión pública establece la acción de habeas data y dicta otras disposiciones.; los artículos 52, numeral 4, y 36 de la Ley 38 de 2000, que establece el procedimiento administrativo general y dicta otras disposiciones; y el artículo 752 del Código Administrativo. El tenor de las normas que se aducen vulneradas es el siguiente:

Ley 6 de 2002

“Artículo 24. Las instituciones del Estado en el ámbito nacional y local, tendrán la obligación de permitir la participación de los ciudadanos en todos los actos de la administración pública que puedan afectar los intereses y derechos de grupos de ciudadanos, mediante las modalidades de participación ciudadana que al efecto establece la presente Ley. Estos actos son, entre otros, los relativos a construcción de infraestructuras, tasas de valorización, zonificación y fijación de tarifas y tasas por servicios.”

“Artículo 25. Sin perjuicio de las contempladas en otras leyes, se establece como modalidades de participación ciudadana en los actos de la administración pública, las siguientes:

1. Consulta pública. Consiste en el acto mediante el cual la entidad estatal pone a disposición del público en general información base sobre un tema específico y solicita opiniones, propuestas o sugerencias de los ciudadanos y/o de organizaciones sociales.

2. Audiencia pública. Similar a la consulta pública, excepto que el acto de recibir sugerencias, opiniones o propuestas se realiza en forma personal ante la autoridad que corresponda, de acuerdo con el tema que se trate.

3. Foros o talleres. Reunión selectiva o pública de actores relevantes o afectados junto con la autoridad competente, que permita el conocimiento profundo sobre un tema o sirva de mecanismo de obtención de consenso o resolución de conflictos.

4. Participación directa en instancias institucionales. Actuación de ciudadanos o representantes de organizaciones sociales en las instituciones públicas de consulta o toma de decisiones específicas.

Parágrafo. Las instituciones de la administración pública están obligadas a publicar, antes de la celebración de cualesquiera de los actos administrativos sujetos a participación ciudadana, la modalidad de participación ciudadana que adoptará en cumplimiento del presente artículo.”

Ley 38 de 2000

“Artículo 52. Se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados, en los siguientes casos:

1. Cuando así esté expresamente determinado por una norma constitucional o legal;
2. Si se dictan por autoridades incompetentes;
3. Cuando su contenido sea imposible o sea constitutivo de delito;
4. Si se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal;
5. Cuando se graven, condenen o sancionen por un tributo fiscal, un cargo o causa distintos de aquellos que fueron formulados al interesado.”

“Artículo 36. 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. Ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos.”

Código Administrativo

“Artículo 752. Las autoridades de la República han sido instituidas para proteger a todas las personas residentes en Panamá, en sus vidas, honra y bienes, y asegurar el respeto recíproco de los derechos naturales, previniendo y castigando los delitos.

También han sido instituidas para la administración y fomento de los intereses públicos, a fin de que marchen con la apetecida regularidad y contribuyan al progreso y engrandecimiento de la Nación.”

La infracción de estas normas la sustenta el actor en el hecho de que, para adoptar la decisión a través del acto demandado, no se efectuó ningún tipo de consulta previa de las señaladas en la Ley 6 de 2002, y cuya necesidad surge de manera imperativa, ya que en el presente caso se discuten derechos difusos, y previo a la ejecución de obras, como las que se enlistan en el acto demandado, debe verificarse la consulta ciudadana, para tutelar, precisamente, cualesquiera derecho que puedan afectarse o menoscabarse en detrimento de los particulares.

Aduce el actor que, la pretermisión o inobservancia del precepto legal referente a la consulta ciudadana, ha impedido a más de 12,000 habitantes que residen en el Distrito de Donoso, acudir a ejercer a través de algunos de los mecanismos establecidos, la participación ciudadana a fin de hacer valer sus derechos particulares, tratándose de intereses colectivos o difusos como los que nos ocupan.

Con respecto a las normas contenidas en la Ley 38 de 2000, que establecen el procedimiento administrativo general, manifiesta que el acto demandado ha infringido el artículo 52, numeral 4, en cuanto no se ha expedido observando las formalidades correspondientes, al no verificarse ninguna de las modalidades de participación ciudadana previstas, situación que implica una ostensible nulidad del acto impugnado. Consecuentemente, y bajo el mismo prisma, señala que se vulneró el artículo 36 del mismo cuerpo legal, que desarrolla el principio de legalidad en las actuaciones administrativas.

Por último, sostiene que, el artículo 752 del Código Administrativo, se infringe al pretender adelantar actos sin haber cumplido con las formalidades previstas en la ley sustancial, atentando contra los principios establecidos en esta norma, y el deber de asegurar el respeto de los derechos y la ley, en procura de la preservación de intereses públicos.

II. INFORME DE CONDUCTA DE LA AUTORIDAD DEMANDADA

Mediante Nota SAG-009-2012, de 30 de enero de 2012, el Administrador General Encargado de la Autoridad Nacional del Ambiente, remite el informe de conducta solicitado por esta Superioridad, en referencia a la adopción, por parte de dicha autoridad, de la Resolución AG-0139-2009 de 4 de marzo de 2009, que declara el área protegida de Donoso, publicada en Gaceta Oficial N°26235 de 9 de marzo de 2009.

En dicho informe, describe el procedimiento seguido para declarar el área protegida de Donoso. Se señala que, el Proyecto Productividad Rural / Consolidación del Corredor Biológico Mesoamericano del Atlántico Pacífico de la Autoridad Nacional del Ambiente, informó a las Administraciones Regionales de Coclé y Colón mediante memorando No. DCB.CBMAPII.0247.2008 de 16 de abril de 2008, la realización de trámites para una consultoría denominada "Asistencia Técnica para realizar una Evaluación Ecológica Rápida (EER) del Área de Donoso, (Distrito de Coclé del Norte), como propuesta para la declaración de Área Protegida", misma que fue adjudicada a la Asociación Nacional para la Conservación de la Naturaleza (ANCON). A dicha consultoría, de encontró memorando No. DCB.CBMAPII.0435.2008 de 19 de junio de 2008, y adjunto el "Informe de Evaluación Ecológica Rápida".

Señala el Administrador General Encargado de la Autoridad Nacional del Ambiente que, la Asociación Nacional para la Conservación de la Naturaleza (ANCÓN), realizó la consultoría recopilando en el documento denominado Informe de Fuentes Secundarias, de fecha 15 de abril de 2008, los antecedentes de flora, fauna terrestre, acuáticas, área de estudio, clase de vegetación y uso del suelo, tipos de suelo, tamaño de la población del área de estudio en el distrito de Donoso y sus cambios, tamaño de la población de algunos poblados localizados en el corregimiento de Coclé del Norte, Población Indígena según etnia y grupo de edad, algunas características importantes de las viviendas, según corregimiento, escuela de la red oficial e instalaciones de salud.

Agrega que la Dirección de Áreas Protegidas y Vida Silvestre remite informe técnico, mediante Memorando DAPYS-0281-2012 de 31 de enero de 2012, haciendo referencia a que en la Propuesta para la Declaración de un Área Protegida en el Distrito de Donoso, Provincia de Colón, Panamá, de fojas 37 a 48, en relación a los Aspectos Socioculturales se describe la aplicación de herramientas participativas, tales como entrevistas a unidades familiares, entrevistas a actores vinculados y talleres en el corregimiento de Coclé del Norte, siendo que la Evaluación Rural Participativa sólo identificó los datos socioeconómicos y uso de los recursos naturales.

Adiciona que, la consultoría realizada sugiere la declaración del área protegida específicamente en el Corregimiento de Coclé del Norte, sin embargo no consta en archivo de la Dirección de Áreas Protegidas y Vida Silvestre la aprobación de lo antes señalado.

Manifiesta que la Autoridad Nacional del Ambiente, giró instrucciones para sustentar la creación del área protegida en el distrito de Donoso, para lo cual se inició una nueva consultoría en el año 2009, denominada "Consultoría para la Elaboración de Propuesta Técnica de Límites Territoriales para el Área Protegida de

Donoso, provincia de Colón, ANAM-CBMAP II”, elaborada por Cecilia Guerra y Colaboradores. En esta segunda consultoría, señala que, se realizó la revisión bibliográfica de los diversos estudios sobre el área de Donoso (1971 – 2006), los cuales plantean la importancia de los valores biológicos – culturales y la necesidad de declarar su conservación. Además propuso zonificación del área protegida a declarar con núcleos de desarrollo y rutas de conectividad.

Al respecto, sostiene que el informe de la Dirección del Área Protegida y Vida Silvestre, señala que basado en esta segunda consultoría, se dicta el acto administrativo demandado, sin embargo, no se contempló el proceso de participación ciudadana ni consta en el expediente informes técnicos por parte de esa dirección que avalen la creación del área protegida de Donoso.

Finalmente, manifiesta que no constan en los expedientes de la Dirección de Área Protegida y Vida Silvestre la aprobación de los productos Consultoría para la Elaboración de la Propuesta Técnica de Límites Territoriales para el Área Protegida de Donoso, provincia de Colón, ANAM-CBMAP II.

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Mediante Vista Número 358 de 27 de julio de 2012, la Procuraduría de la Administración emite concepto, de conformidad con 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, y solicita a los Honorables Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia que se sirvan declarara que no es ilegal la resolución AG-01-2009 de 4 de marzo de 2009, emitida por la Autoridad Nacional del Ambiente.

Al emitir su concepto, el Procurador de la Administración señala que, de conformidad con el artículo 24 de la ley 6 de 2002, las instituciones del Estado tienen la obligación de permitir la participación de los ciudadanos en todos los actos de la administración pública que afecten los intereses y derechos de grupos de ciudadanos, para lo cual deberá recurrir a algunas de las modalidades de participación ciudadana que se establece en la ley para tal fin.

Explica que, lo que determina la obligación que tienen las entidades estatales en cuanto a consultar a la ciudadanía antes de emitir una decisión administrativa es la posible afectación de los intereses y derechos de un grupo de ciudadanos, sin embargo, el actor no explica de qué manera se han visto perjudicadas los más de 12,000 habitantes del área de Donoso, con la decisión emitida ni aporta pruebas que acrediten tal afectación.

Agrega que, la declaratoria de un espacio natural como área protegida, es una atribución que el artículo 66 de la ley 41 de 1998 le atribuye a la Autoridad Nacional del Ambiente, y es una decisión que no afecta los intereses y derechos de un grupo de ciudadanos, por el contrario, se trata de una medida dirigida a la consecución de objetivos como la conservación, recreación, educación o investigación de la biodiversidad biológica y de los recursos naturales y culturales de determinada región, lo cual representa beneficios no solo ecológicos, sino económicos y sociales para todos los ciudadanos que habiten dentro y fuera de sus límites; por lo que en lugar de causarles perjuicios, esta decisión contribuye al mejoramiento de su calidad de vida.

Agrega que la declaratoria de un espacio natural como área protegida constituye una decisión administrativa que obedece al fiel cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 118 y 120 de nuestra Constitución Política, que establecen el deber del Estado de garantizar que la población viva en un ambiente sano y libre de contaminación, entre otros derechos.

Concluye que, para la declaratoria oficial de un espacio natural en área protegida, no se necesita convocar la participación ciudadana, pues, además de no afectar los intereses y derechos de la colectividad y de tratarse de una medida que atiende a un mandato constitucional, es una decisión que se sustenta en estudios, planes y proyectos ya realizados sobre dicha zona y que avalan la necesidad de constituirla como tal, en procura de un interés público y para el beneficio de las presentes y futuras generaciones.

IV. INTERVENCIÓN DE TERCEROS

Concurrieron al proceso como terceros interesados, siendo admitidos como tales, la firma Rivera, Bolívar y Castañedas, en su propio nombre y representación, el Centro de Incidencia Ambiental – CIAM PANAMÁ, y la Asociación Nacional para la Conservación (ANAM), oponiéndose todos ellos a la pretensión del demandante, de que se declare nula la Resolución AG-0139-2009 de 4 de marzo de 2009, dictado por la Ministra en Asuntos Relacionados con la Conservación del Ambiente y Administradora General de la Autoridad Nacional del Ambiente, por medio de la cual se declara Área Protegida el distrito de Donoso, y se deje sin efecto la medida de suspensión decretada mediante Resolución de 27 de abril de 2012. Las oposiciones a la presente demanda se expresaron bajo los siguientes fundamentos:

A. Firma Bolívar, Rivera y Castañedas

Como cuestión previa, plantean que los intereses difusos se caracterizan por ser intereses supraindividuales, derechos que llevan implícita una acción por parte de aquellos a quienes se le ha lesionado un derecho o vulnerado un bien o interés, y la visión de los derechos lesionados abarca un indeterminado número de personas, por lo que al propasarse de la esfera individual, su ámbito se generaliza y extiende. Dentro de este contexto, menciona que en el caso del área protegida de Donoso, la cacería furtiva y/o la agricultura extensiva de subsistencia insostenible, son consideradas posibles amenazas para la conservación y preservación de la biodiversidad del área.

Igualmente señala que el Derecho Ambiental se encuentra regulado por diversos Principios Generales, contenidos en el Declaración de Río sobre Medio Ambiente y el Desarrollo (Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo del año 1992), y en virtud de lo establecido en esta Declaración, los Estados firmantes deben tomar en consideración estos principios para el establecimiento de políticas públicas ambientales, haciendo especial énfasis al Principio de Precaución, recogido en el Artículo 119 de la Constitución Política, y al Principio de No Regresión, que lleva implícita una protección a los derechos humanos, siendo uno de ellos el derecho al ambiente.

Sostiene, entonces, que todo lo dicho en párrafos precedentes le brinda sustento a la declaración de área protegida de Donoso, que tiene como propósito proteger la vida silvestre y humana, promoviendo el desarrollo sostenible de las actividades colaterales llevadas a cabo por los habitantes de esta zona, evitando de esta manera la erosión de la biodiversidad biológica que habita en esta área.

Con relación a la emisión del acto demandado, aducen que la Resolución AG-0139-2009 de 4 de marzo de 2009, fue fundamentada y debidamente motivada por medio de documentos, reglamentos, informes y evidencias que determinaron la importancia de la actuación de la Autoridad Nacional del Ambiente, con respecto a la declaración de Donoso como área protegida, ya que dicha autoridad era el ente público encargado de ejecutar las políticas ambientales estatales, y dar cumplimiento a las obligaciones que tiene el Estado, designadas por los artículos 118 y 120 de la Constitución Política, de garantizar a la población un ambiente sano

y libre de contaminación, para un adecuado desarrollo de la vida humana, y aplicar las medidas necesarias para garantizar la utilización y aprovechamiento de los recursos naturales, tal como es el caso de Donoso.

Por otro lado, sostiene que salvaguardar la vida de un ecosistema marino, con la finalidad de conservar su diversidad biológica, genética y cultural, influyentes tanto en la vida humana como en la vida económica de una región, a través de una declaración de área protegida, no puede ser considerado como una actuación de la autoridad relacionada con alguno de los actos contemplados en el artículo 24 de la Ley 6 de 22 de enero de 2002, que contempla la obligación de realizar un acto de participación ciudadana previa emisión de actos de la Administración que puedan afectar intereses o derechos de los ciudadanos.

En ese sentido, destaca que la declaración de Donoso como área protegida no busca la prohibición de la actividad humana dentro de dicha zona, sino más bien, promover el desarrollo socioeconómico y cultural sostenible de las comunidades relacionadas a éstas, respetando los derechos posesorios adquiridos con anterioridad a la declaratoria de área protegida, adecuándolo a implementar prácticas positivas para la conservación y el buen desarrollo de la zona, pero tratando de preservar este patrimonio natural con la finalidad de salvaguardar la subsistencia de los recursos y especies que son de interés para la población humana.

En consecuencia, concluye que, al no requerirse la consulta ciudadana, no se violenta el artículo 52 de la Ley 38 de 2000, que enumera los casos en que se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos, ya que se cumplieron las formalidades correspondientes, al ser emitido el acto por autoridad competente, en uso de sus facultades legales, en los términos expuestos en párrafos precedentes. Bajo el mismo sustento, aduce que no se han vulnerado los artículos 36 de la Ley 38 de 2000 y 752 del Código Administrativo, ya que el acto no se emitió con infracción de una norma jurídica.

Por último, debe mencionarse que el tercero interesado señala que la zona natural de Donoso representa una serie de beneficios para la conservación de la biodiversidad del área, ya que este lugar forma parte de una gran cobertura boscosa de la vertiente atlántica y cuenta con una posición estratégica para mantener la continuidad biológica de esta región, tomando en consideración que se encuentra cerca de los parques nacionales de Santa Fe y General de División Omar Torrijos Herrera.

B. Centro de Incidencia Ambiental – CIAM PANAMÁ

Por su parte, la apoderada del Centro de Incidencia Ambiental, se opone a la declaratoria de nulidad del acto demandado, señalando que el procedimiento administrativo que concluyó con la creación del área protegida de Donoso, fue altamente participativo, desde sus etapas iniciales, por lo tanto, aduce que no es cierto que se haya emitido sin consulta previa alguna.

Al respecto, destaca que es importante recordar que tal como lo dispone el artículo 5 de la Ley No.41 de 1 de julio de 1998, General de Ambiente, la ANAM era la entidad “rectora del Estado en materia de recursos naturales y del ambiente, para asegurara el cumplimiento y aplicación de las leyes, los reglamentos y la política nacional del ambiente.”, y la Administradora General del Ambiente como la representante legal de la entidad, y como tal tiene la capacidad legalmente conferida para regular las áreas protegidas (artículo 66 de la Ley 41 de 1 de julio de 1998), en cumplimiento del deber del Estado de garantizar que la población viva en un ambiente sano y libre de contaminación, manteniendo un equilibrio ecológico y evitando la destrucción de los ecosistemas.

Se agrega que las normas aplicables hasta la fecha en que se emitió el acto no establecían como requisito para la creación de un área protegida en pro de la comunidad, el país y la región, la aplicación del

procedimiento de consulta establecido en la Ley 6 de 2002. Aún así, la declaración de área protegida de Donoso estuvo basada en criterios técnicos, que incorporaron herramientas participativas en estas comunidades, haciendo que ellas mismas formaran parte de la creación de un área protegida en la zona.

Comparte el criterio de la Procuraduría de la Administración, en el sentido de que no puede alegarse el incumplimiento del artículo 24 de la Ley 6 de 2002, si el demandante no demuestra cómo afecta o puede afectar a grupos de ciudadanos la decisión de proteger un área, dándole una categoría de uso múltiple. Sobre este tema, señala que la declaración del área protegida no violenta, ni afecta los intereses y derechos de grupos de ciudadanos, ya que tal declaración entra a tutelarlos y no así desfavorecerlos.

Dentro de los argumentos, la apoderada judicial del CIAM señala que, además de la Ley 41 de 1 de julio de 1998, que contempla el Capítulo II de Áreas Protegidas y Diversidad Biológica, del Título VI, existen una serie de normas que facultaban a la ANAM para la emisión de la resolución demandada, entre las cuales menciona: La Ley 24 de 7 de junio de 1995, que establece la legislación de Vida Silvestre, confiéndole a la ANAM la competencia y responsabilidad de establecer y administra áreas protegidas para la conservación de la vida silvestre; el Decreto Ejecutivo 43 de 7 de julio de 2004, que reglamenta estas normas; y la Resolución JD-09-94 de 28 de junio de 1994, que crea el Sistema Nacional de Áreas Silvestres, Protegidas. En consecuencia, la entidad demandada al ejercer la facultad discrecional que la ley le otorga, a través de todas sus regulaciones, lejos de violentar la Ley, en este caso particular, entró a cumplir y asegurar el cumplimiento o aplicación de la Constitución y la Ley.

Asegura, en conclusión que no se configura violación alguna, ya que no existía la obligación legal de consultar antes de crear un área protegida, que estima que era un asunto de competencia discrecional de la ANAM, no contándose en ese entonces con un reglamento que contemplara el procedimiento de consulta pública para la creación o declaración de un área protegida que actualmente se rige por la Resolución AG-130-2012, emitida por dicha autoridad.

Por otro lado, señalan que aunque el Decreto Ejecutivo N°57 de 2000, en sus artículos 48 y 49, señalan la obligación de la ANAM de someter a consulta pública aquellos temas o problemas ambientales que por su importancia requieran ser sometidos a consideración de la población, debiendo definir qué temas serán sometidos a esta consulta. Y aunque la creación o declaración de área protegida podría calificarse como tema o problema ambiental, lo cierto es que al momento de la creación del área protegida de Donoso el procedimiento de consulta pública para el establecimiento y creación de áreas protegidas no había sido reglamentado.

Aduce que la necesidad de protección especial al área de Donoso, está basada en estudios, en investigación en campo y documental, realizándose, entre otros dos consultorías, una por la Asociación Nacional para la Conservación de la Naturaleza (ANCON), elaborándose en el año 2008 la “Propuesta para la Declaración de un Área Protegida en el Distrito de Donoso” y en el 2009, por Cecilia Guerra y un grupo de Colaboradores, la “Propuesta de límites territoriales para el área protegida de Donoso, Provincia de Colón”, ambos proyectos auspiciados por la ANAM, como parte del “Proyecto Productividad Rural/Consolidación del Corredor Biológico Mesoamericano del Atlántico (CBMAP II)” también financiado por el Banco Mundial.

Refiere que esos estudios tuvieron como meta establecer la manera más adecuada de proteger y planificar la biodiversidad, la conectividad en la zona de Donoso y planificar el desarrollo de las actividades humanas que se ejecutan en la zona. Además, se incorporó a la población a través de herramientas como la Evaluación Rural Participativa aplicada por ANCON, la cual se cita en el propio informe final.

C. Asociación Nacional para la Conservación (ANAM)

Por su parte, la apoderada legal de la Asociación Nacional para la Conservación (ANAM), señala en su contestación a la demanda, que el acto impugnado fue emitido por la Ministra en Asuntos Relacionados con la Conservación del Ambiente y Administradora General de la Autoridad Nacional del Ambiente, ejecutando su cargo de representante legal y máxima autoridad de la entidad creada por la Ley N°41 de 1 de julio de 1998, y rectora del Estado en materia de recursos naturales y del ambiente, con la función de asegurar el cumplimiento y aplicación de las leyes, los reglamentos y la política nacional del ambiente, teniendo la capacidad de regular las áreas protegidas de Panamá, tal como lo dispone el artículo 66 de dicha Ley y la Resolución JD-09-94 de 28 de junio de 1994, que crea el Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas.

También menciona que no se dictó con prescindencia de los trámites legales establecidos, sino que fue dictado conforme a los requisitos legales vigentes, y además, que el proceso administrativo que concluyó con la creación del área protegida de Donoso, promovió la participación ciudadana desde la primeras etapas, tal como se puede observar en el Informe Final de la Propuesta de la Declaración del Área Protegida de Donoso en el cual participó ANAM, que incluye en su capítulo 6.2 el Diagnóstico Comunitario Participativo, el cual forma parte del sustento para el establecimiento legal de dicha área. Por tanto, aduce que no es cierto que el acto demandado se haya dictado sin consulta previa alguna.

Coincide con el criterio esbozado por los otros Terceros que intervienen en el proceso, en cuanto a que no se ve reflejado en cómo están siendo afectados los intereses y derechos de grupos de ciudadanos, tal como lo exigen el artículo 24 de la Ley 6 de 2002, para que se haga necesaria la aplicación de la norma, y en cuento al artículo 25 de dicha norma, las modalidades de participación ciudadanas allí establecidas son aplicables, sin perjuicio de otras que puedan contemplar leyes especiales.

En este mismo orden de ideas, sostiene la letrada que la declaración de área protegida no atenta con los intereses y derechos de grupos de ciudadanos, al contrario, tal y como establece el artículo 2 del Convenio Sobre Diversidad Biológica, Ley N°2 del 12 de enero de 1995, cuando al definir el concepto de área protegida, sostiene que es un "área definida geográficamente, que haya sido designada o regulada administrativamente a fin de alcanzar objetivos específicos de conservación...".

Con ello indica que en el área protegida de Donoso, la conservación y el manejo adecuado de los recursos naturales más que afectar a la población, los beneficia tomando en cuenta la riqueza hídrica, de flora y fauna, las características geográficas del área y su función dentro del Corredor Mesoamericano, así como su convergencia con actividades de gran impacto para la salud humana y el ambiente, como la minería a cielo abierto, lo que hace más necesario los controles más estrictos en función de lo sensitivo de la zona impactada.

En cuanto a los mecanismos de participación ciudadana establecidos en el artículo 25 de la Ley 6 de 2002, aduce que no era necesario la aplicación de las modalidades establecidas en esta norma, ya que estima que hay jurisprudencia que destaca que no es obligación legal consultar antes de crear un área protegida y al momento en que dicha área fue creada no existía reglamentación del proceso y mecanismos de coordinación técnica para establecer un área protegida, misma que fue dictada mediante Resolución AG-0130-2012 de 13 de abril de 2012, modificada por las Resoluciones AG-0619-2012 de 8 de noviembre de 2012 y AG-0916-2013 de 20 de diciembre de 2013.

V. ANÁLISIS DE LA SALA

Con vista en los antecedentes expuestos, los cargos de violación al orden legal denunciados por el actor, el informe de conducta rendido por la autoridad demandada, los descargos presentados por los terceros interesados que fueron admitidos en el proceso y la opinión vertida por el Procurador de la Administración, le corresponde a esta Sala decidir la presente causa, en atención a las siguientes consideraciones:

Competencia

Esta Sala de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la acción contencioso administrativa de nulidad, con fundamento en lo que dispone el artículo 206 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 97, numerales 1 y 2, del Código Judicial, el artículo 42a de la Ley 135 de 1943, conforme fue adicionado por la Ley 33 de 1946.

Legitimación Activa y Pasiva

En el presente caso, quien demanda comparece en ejercicio de la acción popular en contra del acto administrativo que se emitió por conducto del Autoridad Nacional del Ambiente, hoy Ministerio de Ambiente, razón por la cual se encuentra legitimado para promover la presente acción.

Por su lado, la Autoridad Nacional del Ambiente, hoy Ministerio de Ambiente, al ser la entidad que expidió el acto demandado, está legitimado como parte pasiva en el presente proceso contencioso administrativo.

En cuanto a la actuación de la Procuraduría de la Administración, en virtud de lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 2000, interviene en este proceso en interés de la Ley.

Cuestión Previa

Antes de adentrarnos al análisis de legalidad que le compete a esta Sala, es importante señalar que este acto administrativo fue objeto de acción de amparo de garantías constitucionales interpuesto por la empresa Minera Panamá S. A. (antes Minera Petaquilla S.A.), resuelta mediante Sentencia de 18 de julio de 2011 emitida por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la cual no concedió dicha acción.

Es imperativo aclarar que esta situación no constituye cosa juzgada, por el contrario, el análisis realizado por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia presenta distinciones con respecto a las violaciones al orden legal, cuya competencia y análisis le corresponde a esta Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo.

En ese orden de ideas, la acción de amparo de garantías constitucionales debe fundarse en la violación de un derecho o garantía fundamental, ya que la competencia asignada a dicho tribunal son cuestiones de índole constitucional, y dicha acción constituye un mecanismo que integra la jurisdicción constitucional subjetiva, reservada a la protección de derechos y garantías consagrados en la Carta Magna. La competencia para salvaguardar el orden legal se encuentra asignada a la jurisdicción contencioso administrativa, que es de conocimiento de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, tal como se desprende del contenido del artículo 206 de la Constitución Política.

La delimitación de la naturaleza y alcance de la acción de amparo de derechos constitucionales, con respecto a los temas de legalidad planteados en dicho ámbito es un tema que se ha abordado en numerosos

pronunciamientos por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, descartando la pretensión frecuente que tiene como la finalidad de que se aborden situaciones de orden legal y no constitucional.

“En este orden, cuando el acto administrativo demandado se enmarca en el ámbito de la legalidad, como violatorio de las leyes, decretos, etc., sin que se desarrolle una explicación jurídica que demuestre que existe una infracción de un artículo constitucional, la competencia se encuentra adscrita a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, en atención al numeral 1 del artículo 97 del Código Judicial y el numeral 2 del artículo 206 de la Constitución. En caso contrario, de ser un acto administrativo arbitrario, que en forma manifiesta acusa la supuesta violación de los derechos y las garantías fundamentales consagradas en la constitución, la vía correcta para recurrir es el Pleno de la Corte, mediante amparo de garantías constitucionales, siempre que se cumplan los demás requisitos exigidos para esta acción, con independencia de la vía contencioso administrativo.

No se trata de una escogencia o selección para demandar el derecho constitucional supuestamente vulnerado, pues no hay esa posibilidad de poder escoger entre una u otra jurisdicción, toda vez que la competencia está determinada, tomando en cuenta dos aspectos esenciales: 1: el tipo de acto que se impugna, 2: los motivos o fundamentos por los cuales se ataca el acto, su legalidad o su constitucionalidad, junto a los demás requisitos formales y de fondo, como ya se indicara.

En el caso subjúdice, si bien el accionante indica que el acto impugnado viola garantías constitucionales (debido proceso y derecho de defensa), del análisis se desprende que, evidentemente, la pretensión tiene matices de ilegalidad y no de violación de derechos fundamentales, pues el conflicto se origina por la confrontación de los mecanismos administrativos para la imposición de sanciones a los funcionarios públicos. Evidentemente, los razonamientos que sustentan esta acción se extienden dentro del marco de la legalidad y no de la constitucionalidad, lo que lleva a concebir que la vía idónea o natural para buscar la revocatoria del acto atacado es la esfera contencioso administrativa.

De acuerdo a las consideraciones expresadas, la Corte concluye que del examen del libelo de amparo, no se desprenden, palmariamente, violaciones a la garantía del debido proceso que ameriten la admisión del amparo, constatándose que el amparista debió impugnar el acto atacado por la vía contencioso administrativo, por ser la esfera jurisdiccional natural para que se realice un examen de fondo de los vicios que le endilgan a dicha actuación, obteniendo un pronunciamiento de los mismos; ya que el amparo constituye un auténtico remedio extraordinario, reservado para examinar violaciones constitucionales (Cfr. Sentencia de 12 de octubre de 2004. M.P. Graciela J. Dixon C.), de modo que, ante el incumplimiento de los requisitos de procedibilidad antes examinados, corresponde a esta Corporación Judicial inadmitir la acción de Amparo de Garantías Constitucionales.” (Sentencia de 25 de Noviembre de 2015, Pleno de la Corte Suprema de Justicia. Dentro de la acción de amparo de garantías constitucionales promovido por Reinaldo Paredes contra la Resolución Administrativa OIRH No. 157 de 22 de abril de 2015 emitida por el Administrador General de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras) (Lo resaltado es nuestro)

“La jurisprudencia sostenida sobre este tipo de actuaciones, preceptúa que estos actos administrativos, por lo que en ellos se plantea y sustenta, deben ser tratados en la esfera que por ley se ha establecido para ello (la administrativa), y cuyo procedimiento se ha desarrollado para garantizar esos derechos que ahora se pretenden atender en el ámbito constitucional.

De forma reciente y "unánime", el Pleno ha señalado lo siguiente:

"Por otro lado, el Pleno considera que, pese al esfuerzo desplegado por el amparista de elaborar un planteamiento de rango constitucional contra la orden impugnada, en base a la supuesta infracción de los artículos 31, 32, 74, 300, 302, 305 de la Constitución Nacional, resulta que en el detalle del argumento central, surge la ineludible discusión sobre la posible indebida aplicación de normas legales relativas a la destitución de una funcionaria pública, llevando el debate al campo de la legalidad sustantiva, tema que tampoco puede ser abordado en sede de amparo.

Advertida la naturaleza legal de la censura que la activadora le endilga a la orden atacada, la Corte ha señalado, en forma invariable, que ante situaciones como la planteada, en donde se discuten problemas de legalidad del acto administrativo la vía correspondiente es la acción de plena jurisdicción ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, que ofrece una mayor oportunidad para un amplio debate fáctico y jurídico del acto impugnado. En este sentido, cabe añadir que, si del análisis del planteamiento del amparista se puede determinar que no se trata de una violación flagrante y ostensible al ordenamiento constitucional, no puede activarse la vía constitucional para discutir asuntos de mera legalidad.

Por último, la Corte ha sostenido que el proceso de amparo no es el medio procesal idóneo para juzgar la justificación legal de un despido comunicado a un servidor público, ya que a través de la vía contencioso administrativa, "se garantizan mayores oportunidades procesales de participación y defensa que preserven los mejores intereses del accionante, toda vez que en aquella instancia se pueden practicar las pruebas pertinentes y examinarse con mayor profundidad la actuación del funcionario acusado, ya que cuando se sigue una vía procesal que no es la pertinente, para el caso que se juzga, se puede colocar a una de las partes en una situación desfavorable...". (fallo del Pleno de 27 de septiembre de 2004, Mag. Ponente José A. Troyano).

Dadas las anteriores consideraciones, concluye el Pleno, que lo pertinente es negarle viabilidad a la presente acción de amparo y a ello procede este Tribunal". (Fallo de 9 de marzo de 2010. Mag. José Abel Almengor).

Esta sola deficiencia impide que esta acción constitucional sea admitida. No obstante ello y en vías de brindar respuesta a otros aspectos abordados en el libelo de demanda, a saber; que la investigación inició con una llamada anónima, lo que a juicio del actor es contrario a lo dispuesto en el reglamento disciplinario, aspectos relacionados a valoración de pruebas, producción de medios probatorios y la supuesta evacuación de otros que son ilícitos, que no se le formularon cargos concretos al señor Nelson, que la Junta Disciplinaria no se llevó a cabo y que el proceso se surtió al margen del reglamento disciplinario de la Policía Nacional, debe indicarse lo siguiente. Que los hechos señalados de forma palpable abordan aspectos procesales que inciden de forma directa en el ámbito de la legalidad, y por tanto es en esa esfera donde deben ser tratados. Esto sin soslayar, que se alude a aspectos (pruebas) donde se pretende por parte de esta Corporación de Justicia, un análisis y decisión de los juicios de valor y criterios del juzgador.

Al tenor del análisis efectuado, así como de los pronunciamientos judiciales citados, resulta evidente que esta acción no puede ser admitida. Reiterando que los temas a ventilar en esta controversia, se apartan de aquellos constitucionales para los que se implementó el amparo. Esta causa no se inadmite de forma antojadiza o por el simple hecho que se trata de un acto administrativo, sino porque además, el problema o la temática gravita sobre aspectos propios de la esfera legal. (Sentencia de 14 de febrero de 2011, emitida por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia dentro de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales incoada por MAURICIO CAMILO NELSON MARQUÍNEZ contra el Decreto N°161 de 8 de octubre de 2010, dictado por el Ministro de Seguridad Pública) (lo resaltado es nuestro)

Dentro de este contexto, se observa en la Sentencia de 18 de julio de 2011 que el activador constitucional fue la empresa Minera Panamá S. A., en contra la Resolución AG-0139- 2009 de 4 de marzo del 2009, emitida por la ANAM, acto que nos ocupa, aduciendo que le fueron infringidos los derechos consagrados en los artículos 17, 32 y 47 de la Constitución Política de Panamá. Así se deja consignado en dicha Sentencia cuando se expone:

“De los hechos expuestos por el accionante , el Pleno de la Corte Suprema de Justicia advierte que la controversia surge con motivo de la expedición de una Resolución en la que a criterio del activador constitucional se impone una nueva zonificación de “área protegida”, sobre las fincas y propiedades de la empresa Minera, que afecta su derecho como concesionaria Estatal, sin haber cumplido con el trámite legal de realizar un acto de participación ciudadana y por otro lado, al imponer limitaciones a la propiedad privada”

En la sustentación de la Sentencia de Amparo, el derecho a la propiedad privada de la empresa Minera, frente a la concesión minera celebrada por dicha empresa con el Estado, el sometimiento de la actividad minera y el régimen de propiedad privada a un régimen jurídico especial en contraste con el establecimiento del área protegida de Donoso, fueron el centro del análisis a las violaciones constitucionales alegadas, más que la declaratoria misma de la zona como área protegida, pues el activador constitucional accionó por la presunta violación de sus derechos constitucionales, ante tal situación.

Queda claro, entonces, que en la demanda que nos ocupa se presenta una controversia en el plano de la legalidad, al señalarse que el acto administrativo demandado infringe el orden legalmente establecido, y lo resuelto en la acción de amparo no constituye una situación que impida a esta Sala conocer la presente causa, aún y cuando en la misma se hace mención del tema de la participación ciudadana, toda vez que no resulta determinante lo planteado ni era el objeto de dicha acción, máxime cuando en la sentencia solo se hace referencia a cuándo se requiere la participación ciudadana, a la potestad de la Autoridad Nacional del Ambiente para convocar consultas públicas y al hecho de que deben establecerse las reglamentaciones pertinentes, no obstante, no se analiza la necesidad concreta de este trámite en la declaración del área protegida de Donoso, ni a la violación del debido proceso desde este prisma. En lo pertinente la Sentencia de 18 de julio de 2011 refiere:

“Por lo tanto, la consulta prevista en el artículo 24 de la ley número 6 y 22 de enero de 2002, por el cual se dictan normas para la transparencia en la gestión pública y se dictan otras disposiciones en materia de Habeas Data, sólo encuentra su vigencia en todos los actos de la administración pública que puedan afectar los intereses y derechos de grupos de ciudadanos, mediante las modalidades de participación ciudadana y al efecto establece la presente Ley. Estos actos son, entre otros, los relativos a construcción de infraestructura, tasas de valorización, zonificación y fijación de tarifas y tasas por servicios.

Cabe destacar que el artículo 9 de la (sic), contempla que la Autoridad Nacional del Ambiente podrá convocar a consulta pública sobre aquellos temas o problemas ambientales que, por su importancia, requieran ser sometidos a la consideración de la población. Se establecerán, por reglamento, los mecanismos e instancias pertinentes que atenderán los temas o problemas ambientales.”

Como se aprecia en la Sentencia dictada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, no se hace el análisis del alcance e interpretación de la norma y su aplicabilidad, para la emisión del acto impugnado o si su

omisión constituyó una vulneración al debido proceso. El fallo se limita a señalar cuándo se requiere dicho trámite y que la ANAM, por ley, le correspondía reglamentar los mecanismos e instancias de participación ciudadana a utilizarse en los temas o problemas ambientales.

Problema Jurídico

Luego de observar cuáles son los argumentos en que la parte actora fundamenta la vulneración al orden legal establecido, se aprecia que todas las infracciones denunciadas se centran en la supuesta omisión de la obligación impuesta a las instituciones públicas de permitir la participación ciudadana en todos los actos de la administración pública que afecten intereses y derechos de grupos de ciudadanos, en el artículo 24 de la ley 6 de 2002, bajo las modalidades dispuestas en el artículo 25 de la misma excerta legal. A juicio del actor, esta situación constituye causal de nulidad en atención a lo dispuesto en el artículo 52 de la ley 38 del 2000; viola los principios, entre ellos el de legalidad, establecidos en el artículo 36 de la ley 38 del 2000 y omite los deberes de proteger al administrado y fomentar el interés público, señalado en el artículo 752 del Código Administrativo.

Al contraponer los argumentos de la parte actora a las oposiciones de los terceros interesados y la opinión del Procurador de la Administración, es importante establecer que el problema jurídico que se plantea en la presente causa contencioso administrativa es determinar si la obligación impuesta por el artículo 24 de la ley 6 de 2002, consistente en permitir la participación ciudadana, en alguna de las modalidades enumeradas en el artículo 25 de la misma, constituía un trámite fundamental en la adopción de la decisión de declarar área protegida del Distrito de Donoso, cuya omisión pudiera causar la nulidad de la actuación administrativa, en caso de su incumplimiento.

En atención al problema jurídico planteado, se requiere definir el alcance e interpretación del artículo 24 de la ley 6 del 2002, y los requisitos que en dicha norma disponen para qué se exija el cumplimiento de la obligación de la participación ciudadana, así como definir si en el tipo de acto administrativo dictado se requería cumplir con la utilización de herramientas de participación ciudadana y si las normas especiales de derecho ambiental en nuestro país, contemplan la participación ciudadana, y para que decisiones tiene carácter obligatorio.

Ante los diversos tópicos sobre los cuales han girado las argumentaciones de la Procuraduría de la Administración y los terceros intervinientes en contraposición de los planteamientos del actor, es importante destacar que en esta causa no se discute la competencia de la autoridad que dictó acto, la cual no se cuestiona en el presente proceso, ni que el mismo se haya dictado en contravención de las políticas públicas ambientales ni los deberes establecidos para el Estado en la Constitución Política, sino que los cargos de violación giran en torno a la posible omisión de la consulta pública, o cualquier otra modalidad de participación ciudadana, como un trámite fundamental dispuesto en la ley 6 de 2002, para dictar el acto demandado.

A continuación el examen de legalidad del acto administrativo acusado de cara a la normativa que se estima vulnerada, se procederá a desarrollar de manera conjunta por motivo de la correlación de normas y argumentos.

En este orden de ideas, la participación ciudadana, es un asunto correlativo al tema del derecho humano de acceso a la información o libertad de información en poder de la Administración Pública u otros organismos privados que brinden un servicio público. La información a recibir no sólo va referida a su gestión, sino también a la conducta de los servidores públicos, al sustento de los criterios y decisiones de forma clara y oportuna, al manejo de los recursos que forman parte del patrimonio del Estado cuya administración es confiada a los gobernantes, y a que se de a conocer en forma clara y oportuna el sustento de los criterios que motivan sus decisiones, así como la decisión misma.

Dentro del acceso a la información, la comunidad o ciudadanía tiene derecho a integrarse a las decisiones que adoptan quienes lo representan o gobiernan, a través de la Administración Pública, e incorporarse a las decisiones que como gestión de la cosa pública se adoptan en interés general.

La Convención Americana de Derechos Humanos, ratificada por la Ley 15 de 28 de octubre de 1977, en su artículo 23 literal a), al efecto del tema de la participación ciudadana dispone que:

"Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos".

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que "el derecho de participar en la dirección de los asuntos públicos [...] impone al Estado una obligación positiva, que se manifiesta con una obligación de hacer, de realizar ciertas acciones o conductas, de adoptar medidas, que se derivan de la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos de las personas sujetas a su jurisdicción (artículo 1.1 de la Convención) y de la obligación general de adoptar medidas en el derecho interno (artículo 2 de la Convención)" (Caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. párr. 156).

Y es que la participación ciudadana, no tiene como finalidad única informar al ciudadano de una gestión pública o saber su opinión en la adopción, sino que constituye un mecanismo de integración en los asuntos que les afectan como ciudadanos y como comunidad; un método de concienciación y evaluación de las opciones y decisiones que se pretenden adoptar; una forma de apoyo y seguimiento en la ejecución de la decisión y su efectivo cumplimiento; un medio para la educación sobre un tema en particular de interés general y sus distintas afectaciones; un espacio para que el ciudadano exprese y adopte su visión, lográndose niveles de consenso, compromiso y aceptación; y también lograr el objetivo de la transparencia en las decisiones que se adopten en un gobierno, facilitándose en cierta forma el desarrollo y una democracia participativa.

De acuerdo a estos fines, en nuestro ordenamiento positivo, el derecho a la participación ciudadana y al acceso y libertad de información se encuentra garantizado con la promulgación de la Ley 6 de 22 de enero de 2002, que dicta normas para transparencia en la Gestión Pública, establece la acción de Habeas Data y dicta otras disposiciones, cuya objetivo es hacer eficaz la transparencia en la gestión pública. En dicho cuerpo normativo, en su Capítulo VII, denominado "Participación Ciudadana en las Decisiones Administrativas y sus Modalidades", artículo 24, se decreta la obligación de las instituciones estatales de incluir en el procedimiento de toma de decisión que afecten intereses y derecho de grupos de ciudadanos, la participación ciudadana, mediante alguna de las modalidades que para esos efectos la ley dispone. La norma es del tenor siguiente:

"Artículo 24. Las instituciones del Estado en el ámbito nacional y local, tendrán la obligación de permitir la participación de los ciudadanos en todos los actos de la administración pública que puedan

afectar los intereses y derechos de grupos de ciudadanos, mediante las modalidades de participación ciudadana que al efecto establece la presente Ley. Estos actos son, entre otros, los relativos a construcción de infraestructuras, tasas de valorización, zonificación y fijación de tarifas y tasa por servicios.”

Entre los actos de la Administración que la norma dispone la obligatoriedad de la participación ciudadana se mencionan los relativos a la construcción de infraestructuras, tasas de valorización, zonificación y fijación de tarifas y tasas por servicios. No obstante, es importante resaltar que los temas mencionados no son los únicos que requerirán dicha obligatoriedad, ya que debe observarse que la norma incluye la frase "entre otros", que deja un amplio margen para que la Administración y la ciudadanía evalúen y precisen, al momento de la realización de su gestión, cuáles otros actos de debe imprimírsele este trámite de forma obligante, contando como parámetro que la temática supongan una posible afectación a los intereses y derechos de la colectividad.

Para la efectividad de dicha obligación del Estado y derecho de los ciudadanos, el artículo 25 de la Ley en comento, dispone y define cuatro modalidades de participación ciudadana que pueden ser utilizados en el procedimiento seguido para adoptar un decisión de la administración pública, requiriéndose que la institución una vez determine la obligación de incorporar la participación y su modalidad, que previamente comunique la modalidad que utilizará. Estas modalidades son: consulta pública, audiencia pública, foros y talleres y participación directa en instancias institucionales. No obstante, no constituyen los únicos medios establecidos, ya que a norma deja abierta la posibilidad de que otros mecanismos puedan ser fijados en nuestro ordenamiento positivo, al indicar la norma que dichas modalidades se instauran sin perjuicios de las contempladas en otras leyes.

Se convierte entonces, en una tarea relevante del Estado Social de Derecho facilitar el acceso de la sociedad en las decisiones que puedan afectar de una manera u otra; por tanto, la dotará de precisos mecanismos legales para que esta participación sea inmediata, concreta y eficaz.

Definidos los presupuestos esenciales para que sea obligante la participación ciudadana en la adopción de una decisión que se concreta en la emisión de un acto de la administración, y las modalidades básicas en las que puede darse, sin perjuicio de cualquier otra establecida, se requiere determinar la necesidad de la participación ciudadana en materia ambiental y más aún en la adopción de la decisión de declarar un área del país como área protegida.

Para ello, es necesario señalar primeramente que para los Estados resulta compleja las problemáticas que surgen en materia de ambiental, dentro de la cual interactúan varios intereses, tanto públicos como privados, los derechos humanos, y las obligaciones que como Estado deben cumplirse de forma equilibrada al ejercerse la función pública, la cual presupone un énfasis en el interés general y los derechos colectivos, respetando los intereses y derechos particulares. Es decir, las decisiones en materias ambientales involucran afectaciones a los derechos de los ciudadanos,

tanto de forma negativa como positiva, aún en contra de sus propias convicciones, dando paso en materia ambiental al tema del desarrollo sostenible.

Concientes de esta afectación, el derecho a la participación ciudadana en materia ambiental ha sido reconocido como uno de los principios que la rige, como se puede apreciar en varios instrumentos internacionales que rigen y definen los principios, derechos y estrategias que deben ser adoptados en materia ambiental. Así se aprecia que el principio 10 de la Declaración de Río de 1992, sobre Medio Ambiente y Desarrollo, se refiere a la participación en materia ambiental, señala lo siguiente:

"El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá 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. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes". (el subrayado es nuestro)

Dicha Declaración de Río, reafirma la necesidad de la participación ciudadana, ya de manera más particularizada, refiriéndose a grupos vulnerables, en los Principios 20, 21 y 22 de la siguiente manera:

"Principio 20. Las mujeres desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medio ambiente y en el desarrollo. Es, por tanto, imprescindible contar con su plena participación para lograr el desarrollo sustentable.

Principio 21. Debería movilizarse la creatividad, los ideales y el valor de los jóvenes del mundo para forjar una alianza mundial orientada a lograr el desarrollo sustentable y asegurar un mejor futuro para todos.

Principio 22. Las poblaciones indígenas y sus comunidades, así como otras comunidades locales, desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medio ambiente y en el desarrollo debido de sus conocimientos y prácticas tradicionales, Los Estados deberían reconocer y apoyar debidamente su identidad, cultura e intereses y hacer posible su participación efectiva en el logro del desarrollo sustentable."

La Agenda 21, producto de la Declaración de Río, también establece "que la amplia participación en la toma de decisiones es un prerequisite fundamental para la consecución del desarrollo sostenible"

De igual manera, el Convenio Sobre la Diversidad Biológica, celebrado en Río de Janeiro el 5 de junio de 1992, ratificado por Panamá mediante la Ley N° 2 de 12 de enero de 1995, establece en su artículo 8, lo siguiente:

"Artículo 8. (Conservación in situ).

Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda:

...j) Con arreglo a su legislación nacional, respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente ...". (Lo resaltado es nuestro)

Dentro de este contexto, cabe advertir que la Organización de Estados Americanos (OEA) formuló la Estrategia Interamericana para la Promoción de la Participación Pública en la Toma de Decisiones sobre Desarrollo Sostenible, aprobada por el Consejo Interamericano para el Desarrollo Sostenible en abril de 2010, reafirmando la necesidad de que se requiera la participación ciudadana en el tema ambiental, indicando que dichas estrategias "...buscan orientar los esfuerzos hacia la formulación de políticas públicas efectivas que aseguren que la sociedad civil y los gobiernos a todos los niveles trabajen conjuntamente para alcanzar el desarrollo sostenible en el hemisferio. Mediante el fortalecimiento de la participación pública en las decisiones y políticas sobre la gestión del medio ambiente y los recursos naturales, los gobiernos y la sociedad civil pueden contribuir al logro de un desarrollo equitativo y ambientalmente sano." (Lo resaltado es nuestro)

Sin ahondar en otros instrumentos internacionales que regentan la materia, queda evidenciada la importancia de la participación ciudadana en temas de desarrollo sustentable del medio ambiente, y en especial de aquellas personas interesadas o afectadas por las actividades, siendo imperativa su implementación para lograr soluciones duraderas en las que la comunidad intervenga de manera comprometida.

En el orden jurídico interno, la Ley 41 de 1998, General de Ambiente de la República de Panamá, dentro de las normas vigentes al momento en que se dictó el acto demandado, contemplaba en el artículo 7, numeral 2, la promoción de la participación ciudadana como una de las atribuciones de la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM); atribución que permanece sin modificación de texto en el artículo 2, numeral 12 de la Ley 8 de 2015 que crea el Ministerio de Ambiente, institución que sustituye a la otrora ANAM. La disposición en cuestión señala:

"Artículo 2: El Ministerio de Ambiente tendrá las siguientes atribuciones:

1...

12. Promover la participación ciudadana y la aplicación de la presente Ley y sus reglamentos, en la formulación y ejecución de políticas, estrategias y programas ambientales de su competencia.

..."

Dentro de este contexto, dicha ley crea la Comisión Consultiva Nacional de Ambiente "como órgano de consulta para la toma de decisiones de trascendencia nacional e intersectorial" (artículo 18), integrado, entre otros, por la sociedad civil; así como también crea las comisiones consultivas provinciales, comarcales y distritales de ambiente, con el objeto de que se materialice "la participación de la sociedad civil, para analizar los

temas ambientales, hacer observaciones, recomendaciones y propuestas al Administrador o Administradora Regional del Ambiente, quien actuará como secretario de las comisiones” (Artículo 21). La conformación y funcionamiento de estos entes fueron reglamentados, por medio del Decreto Ejecutivo N°57 de 16 de marzo de 2000, que señala, entre otros aspectos, la finalidad de la participación ciudadana en la gestión ambiental (artículo 2), y define varios mecanismos de participación que hacen tangible la obligación de Estado de utilizar que este derecho sea ejercido en materia ambiental, tales como: audiencia pública, encuesta, foros públicos o talleres, entrevistas, participación directa en instancias institucionales, sugerencia, etc.

Define entonces, el referido reglamento, la participación ciudadana, en su artículo 4, como:

“La acción directa o indirecta de un ciudadano o de la sociedad civil en los procesos de toma de decisión estatal o municipal, en la formulación de políticas públicas, valoración de las acciones de los agentes económicos y en el análisis del entorno por parte del Estado y los municipios, a través de mecanismos diversos que incluyen, pero no se limitan a, la consulta pública, las audiencias públicas, los foros de discusión, la participación directa en instancias institucionales estatales o semiestatales, al acceso a la información, la acción judicial, la denuncia ante autoridad competente, vigilancia ciudadana, sugerencias y la representación indirecta en instancias públicas.”

No obstante, aunque queda claramente establecida la integración de la participación ciudadana en la toma de decisiones, dicho reglamento, en su artículos 48 y 49, limita este mecanismo a la “importancia del tema o problema ambiental” que deben ser definidos a través de una resolución emitida por la autoridad ambiental.

“Artículo 48. La Autoridad Nacional del Ambiente someterá a consulta pública aquellos temas o problemas ambientales, que por su importancia, requieran ser sometidos a consideración de la población.

Artículo 49. Corresponderá a la Autoridad Nacional del Ambiente definir, a través de resoluciones, qué temas o problemas ambientales serán sometidos a mecanismos de consulta pública general.

Dichos temas o problemas ambientales deberán ser sometidos a consulta previa ante la Comisión Consultiva Nacional.” (Lo resaltado es nuestro)

De los instrumentos jurídicos expuestos queda palmariamente acreditada la necesidad de la utilización de mecanismos de participación ciudadana en la toma de decisiones en materia del medioambiente, en concordancia con las estrategias y políticas ambientales. El jurista Argentino Walter Pelle, en su artículo “Participación ciudadana y ambiente” señala que la participación ciudadana supera el concepto de una mera oportunidad, señalando que es algo que culturalmente debe arraigarse, explicando esta necesidad, cuando sostiene que:

“La participación ciudadana ⁽²¹⁾ y de todos los agentes sociales (gestada mediante el acceso y la difusión de la información pertinente) es esencial para que la solidaridad y la responsabilidad marquen el rumbo en las cuestiones referidas al medio ambiente. La participación a la que hacemos referencia no es una mera oportunidad de la sociedad sino una verdadera aspiración cultural vinculada

a la protección de la persona humana y de sus valores fundamentales, entre los cuales es pertinente mencionar a la solidaridad social.

...

"Para que las personas puedan efectivizar su derecho al medio ambiente adecuado deben estar debidamente informada acerca de los cambios que acarrearán riesgos de modificarlo. Sólo poseyendo la información necesaria pueden defender y ejercer soberana y democráticamente sus derechos.

La defensa del ambiente puede hacerse de dos maneras: a título preventivo, o bien a título de reparación. Sin embargo, la regla de oro es esta cuestión es la prevención. Por lo tanto, la mejor forma de garantizar el derecho al medio ambiente es asociar el sujeto a la decisión que corre el riesgo de atentar contra su medio ambiente, fomentando y permitiendo su participación en el proceso de decisión.

De ese modo, la información es determinante tanto para hacer valer los derechos de las personas ante una agresión al medio ambiente, como para incorporarse al proceso de toma de decisiones en una cuestión con probables consecuencias nocivas para dicho medio. El acceso a dicha información - que debe ser adecuada completa y comprensible para los ciudadanos - y su fomento, deben ser tareas en las que el Estado asuma el protagonismo que le corresponde, atento trascendencia que el tema tiene para las generaciones presentes y futuras.

La participación social es necesaria para hacer un correcto planteamiento, determinación y selección de las opciones ejecución, seguimiento y permanencia de las mismas. Los proyectos no deben decidirse externamente (como generalmente se hace), pues de este modo están destinados al fracaso por carecer de transferencia y arraigo. Los municipios, los representantes de los diversos grupos sociales, las organizaciones no gubernamentales cobran un papel fundamental en el proceso participativo en materia ambiental. Cuando la comunidad puede involucrarse y tomar decisiones en sus propios proyectos los resultados benéficos son más posibles. Los municipios deben generar normas y mecanismos adecuados en tal sentido, pues su carácter zonal y regional posibilita el protagonismo de la comunidad, la cual viendo sus problemas de cerca tienen mayor reacción al verse afectada en sus más caros intereses, y pudiendo de este modo romper la "inercia" con la que algunas oportunidades debemos luchar. Además, así se aseguraría un sistema adecuado a las necesidades locales, y no desnaturalizando y destinado al fracaso por haber sido ideado sobre la base de intereses externos." (PELLE, Walter. Participación ciudadana y ambiente: apuntes para afrontar el desafío. Revista Jurisprudencia Argentina, 2005 - IV Número Especial, Derecho Ambiental. Coordinador Néstor A. Cafferatta. 30/11/2005, pag. 51-52)

Dentro de este marco legal, ya específicamente al referirnos a las normas de reconocimiento de una zona del país como área protegida, cabe plantearnos si este es un tema o problema ambiental dentro de los cuales debe ser requerida y definida la participación ciudadana al momento de su adopción o declaración.

El Convenio sobre Diversidad Biológica, hecho en Río de Janeiro, el 5 de junio de 1992, y ratificado por Panamá, mediante Ley 2 de 12 de agosto de 1995, cuyo objetivo es perseguir la conservación de la diversidad biológica, la utilización sostenible de sus componentes y la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos, define área protegida como "un área definida geográficamente que haya sido designada o regulada y administrada a fin de alcanzar objetivos específicos de conservación".

De igual manera, la Ley N° 2 de 12 de enero de 1995, por la cual se aprueba el Convenio Sobre la Diversidad Biológica, celebrado en Río de Janeiro el 5 de junio de 1992, establece en su artículo 8, lo siguiente:

"Artículo 8. (Conservación in situ).

Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda: j) Con arreglo a su legislación nacional, respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente ...".

El área protegida, también es definida como "área geográfica terrestre, costera, marina o lacustre, declarada legalmente, para satisfacer objetivos de conservación, recreación, educación o investigación de los recursos naturales y culturales", en el artículo 2 de la Ley 41 de 1998, General de Ambiente de la República de Panamá, y se encuentra regulada en esta ley, en el capítulo II, denominado "Áreas Protegidas y Diversidad Biológica", del título VI "De los Recursos Naturales", compuesta por los artículos del 66 al 72, estableciéndose de esta forma los parámetros de competencia y organización, protección, administración, fiscalización y regulación de la entonces Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM) sobre dicha temática, ahora transferidos al Ministerio de Ambiente.

También se crea dentro de este capítulo de la Ley 41 el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, identificado por las siglas SINAP, "conformado por las áreas protegidas legalmente establecidas o que se establezcan, por leyes y decretos, resoluciones o acuerdos municipales", estableciéndose a la Autoridad Nacional de Ambiente como organismo obligado a dictar los procedimientos correspondientes a este tema por reglamento. (artículo 66)

Una definición más amplia y completa de áreas protegidas, nos la brinda la Ley 13 de 5 de mayo de 2005, que establece el Corredor Marino de Panamá, es su artículo 3, numeral 1, cuando dispone:

"Artículo 3. Para los efectos de la presente Ley, los siguientes términos se definen así:

1. Área protegida. Área geográfica, terrestre, costera, marina o lacustre, declarada legalmente para la administración, manejo ambiental y protección del ambiente y de los recursos naturales renovables, especialmente consagrada a la protección y el mantenimiento de la diversidad biológica, para satisfacer objetivos de conservación, recreación, educación o investigación de los recursos naturales y culturales. Es un espacio creado por la sociedad en su conjunto, articulando esfuerzos que garanticen la vida en condiciones de bienestar; es decir, la conservación de la diversidad biológica y el mantenimiento de los procesos ecológicos necesarios para el desarrollo del ser humano.

...." (lo resaltado es nuestro)

La declaración de un área protegida, como cumplimiento de las políticas de protección, conservación del medio ambiente, en su conjunto afecta y beneficia a la ciudadanía en general, así como los intereses y derechos de los ciudadanos que habitan o colindan con el área que se somete a protección, y es necesaria, tanto para recibir las aportaciones y contribuciones, así como para el entendimiento, internalización, apoyo e involucrase en el proceso de ejecución de las medidas adoptadas, que las comunidades y la sociedad en general pueda participar en el proceso de toma de decisión.

La necesidad de la participación ciudadana en el procedimiento a seguir para declarar un área protegida, es más que evidente, es obligante para la Administración garantizar ese derecho en la toma de este tipo decisiones, situación que se hace palmaria de forma posterior a la emisión del acto administrativo demandado, cuando la autoridad del ambiente cumple con su deber de regular dicho procedimiento, en atención al mandato que la ley le establece, e integra la participación ciudadana como parte del procedimiento. Los procedimientos fueron regulados por:

- Resolución de AG-0130-2012 de 13 de abril de 2012, suscrita por la Administradora General de la Autoridad Nacional de Ambiente, "Por el cual se aprueba el reglamento del proceso y mecanismos de coordinación técnica para establecer áreas protegidas en la República de Panamá."

- Resolución de AG-0619-2012 de 8 de noviembre de 2012, suscrito por el Administrador Encargado General de la Autoridad Nacional de Ambiente, "Por el cual se reglamenta el proceso para la creación de áreas protegidas; la modificación de áreas protegidas declaradas; y se dictan otras disposiciones", derogando la Resolución de AG-0130-2012 de 13 de abril de 2012.

- Resolución de AG-0916-2013 de 20 de diciembre de 2013, suscrito por el Administrador General de la Autoridad Nacional de Ambiente, "Por el cual se reglamenta el proceso para el manejo de áreas protegidas y se dictan otras disposiciones", derogando la Resolución AG-0619-2012 de 8 de noviembre de 2012. (vigente)

Resulta evidente que para el periodo en que se adopta la decisión de declarar a Donoso como área protegida, las normas especializadas en materia ambiental no definieron este tema como uno de los que requería la participación ciudadana ni contemplaba en su procedimiento de declaración este mecanismo. No obstante, ante todo lo expuesto, y las normas vigentes en el periodo en que se promulgó la declaratoria del Distrito de Donoso como área protegida, no es posible invocar la morosidad reglamentaria de la Administración, tanto en la definición del procedimiento para declarar un área protegida, como para incluir ese tema o problemática ambiental como unos de los que debería ser sometido a participación ciudadana, para señalar que la omisión de este requerimiento no es óbice para declarar la ilegalidad del acto, como argumentan los terceros intervinientes en este proceso.

En este orden de ideas, revisado los elementos probatorios que obran en el expediente, para verificar la existencia de la participación ciudadana en el proceso de declaración de área protegida, del Distrito de Donoso, se observa que dicha declaración es producto de un largo proceso en el que la ciudadanía presente en el área de Donoso tuvo conocimiento y participación, a través de varios mecanismos.

Así se aprecia en el expediente la realización de una serie de estudios, planes y proyectos en el Distritos de Donoso, que inician desde 1986, tal como se plasma debidamente en la parte motiva de la resolución recurrida (fojas 25-35), en el Informe sobre el Proceso de Creación del Área Protegida de Donoso,

realizado por la Dirección de Áreas Protegidas y Vida Silvestre el 30 de enero de 2012, y se acredita con los antecedentes remitidos por el Ministerio de Ambiente, antes Autoridad Nacional del Ambiente:

- Inventario y Plan de Manejo Forestal Distrito de Donoso, República de Panamá. Marzo de 1985. por la Agencia de Cooperación Internacional del Japón. (JICA) 1985. (antecedente)
- Actualización del Inventario Forestal realizado por JICA 1984, en el Distrito de Donoso, Provincia de Colón. Para el Proyecto:PPD 6/95 INRENARE/OIMT. Plan de Desarrollo Forestal para el Manejo Sostenible de los bosques del Distrito de Donoso. Preparado por el Ingeniero Milciades Samaniego, Consultoría forestales y ecológica, S.A., 1997. (antecedente)
- Informe Final, Proyecto Caracterización de la Biodiversidad de la Cuenca del Río Miguel de la Borda, Donoso, Colón. Por el Instituto de Recursos Naturales Renovables, Organización Internacional de Maderas Tropicales (OIMT), y Fundación Parque Nacionales y Medio Ambiente, Enero de 1998. (antecedente)
- Plan Indicativo de Ordenamiento Territorial General de la República de Panamá, (ANAM), realizado por el Consorcio CAURA-AGRICONSULTING, Comisión Presidencial: Temas Urgentes de Administración de Tierras (PRONAT) (señalado en el acto)
- Diagnóstico Biológico Preliminar de la Propuesta de Áreas Protegidas del Distrito de Donoso, Provincia de Colón, ANAM – 2005 (señalado en el acto)
- Plan Maestro para Donoso y Santa Fe, FOREST STEWARDSHIP COUNCIL, 2006 (señalado en el acto)
- Consultoría Asistencia Técnica para Realizar una Evaluación Ecológica (EER) del distrito de Donoso – provincia de Colón para la Declaración de un Área Protegida, Contrato No.2-2008 CBMAPII , ejecutado por la Asociación Nacional de la Conservación de la Naturaleza, a través del financiamiento del Proyecto de Productividad Rural y Consolidación del Corredor Biológico Mesoamericano del Atlántico Panameño (CBMAPII). 2008. El informe Final para la Declaración de un área Protegida, que contiene:

Evaluación Ecológica Rápida

Evaluación Rural Participativa

- Consultoría para la Elaboración de la Propuesta Técnica de Límites Territoriales para el Área Protegida de Donoso, provincia de Colón, ANAM –CBMAP II”, elaborada por Cecilia Guerra y Colaboradores, 2009, que realiza la revisión bibliográfica de los diversos estudios sobre el área de donosos (1971-2006)

Según consta en la parte introductoria del informe Inventario Forestal Distrito de Donoso, República de Panamá, Marzo de 1985, elaborado por la Agencia de Cooperación Internacional del Japón (JICA), el proceso del inventario forestal inicia en septiembre de 1981 con la solicitud de colaboración por parte del gobierno panameño para la realización del mismo y culmina con la entrega de dicho informe final en 1985. En él se detalla toda la biodiversidad presente en esa área, así como la existencia de poblaciones, el potencial de desarrollo de la zona, la necesidad de protección, los

criterios de manejo del bosque, las recomendaciones de las medidas a adoptar, entre otros, con miras a realizar un proyecto de desarrollo forestal en el área.

Posteriormente, en 1997 se da la Actualización del Inventario Forestal realizado por JICA 1984, en el Distrito de Donoso, Provincia de Colón, para el Plan de Desarrollo Forestal para el Manejo Sostenible de los bosques del Distrito de Donoso, preparado por el Ingeniero Milciades Samaniego de Consultoría Forestales y Ecológica, S.A., en el cual se señala en su parte introductoria, que “En Donoso, hay un núcleo social de campesinos que están (sic) transformando la cobertura vegetal de dicho bosque en actividades productivas como la ganadería y agricultura, la cual se debe tomar en cuenta para un plan de desarrollo sostenible” lo que denota la necesidad de protección del área y la existencia de comunidades que deben adecuar sus métodos de subsistencia al desarrollo sostenible del área. (pág 1 del informe que obra como antecedente)

En el informe se señala que “..el área de estudio se localiza en los Corregimientos de Miguel De La Borda y El Guásimo, en el Distrito de Donoso, Provincia de Colón... Abarca principalmente las cuencas de los Ríos Mansagusal, Clarito, Caño sucio, Miguelito entre otros, los cuales son afluentes del Río Miguel de la Borda que desemboca en el mar caribe.” (pág.2) lo que resulta como punto de referencia a ser tomado en cuenta para apreciar la continuidad del estudio y el área.

En el seguimiento de estos estudios, se encuentra el Proyecto Caracterización de la Biodiversidad de la Cuenca del Río Miguel de la Borda, Donoso, Colón, realizado por el Instituto de Recursos Naturales Renovables, Organización Internacional de Maderas Tropicales (OIMT), y Fundación Parque Nacionales y Medio Ambiente, entregado en enero de 1998, en el cual se hace referencia a la integración de la comunidad a través de metodologías participativas en la gestión de un proyecto para planificar y ejecutar planes de manejo en el Área, refiriéndose a la realización de Diagnósticos Rurales Participativos en las comunidades presentes en el área de estudio. Se señala lo siguiente:

“La idea de gestionar un Proyecto para el área de Donoso se inició en reuniones realizadas en las oficinas de la Fundación de Parques Nacionales y Medio Ambiente entre un equipo técnico conformado por ingenieros forestales y biólogos.

Se planteó inicialmente, revisar el Inventario Forestal realizado por JICA e integrar a las comunidades a través de metodologías participativas en la planificación y posible aprovechamiento de sus recursos. Se decidió en el Inventario de Biodiversidad debido a que esta información no se consideró en el inventario original y un análisis de los posibles riesgos ambientales que pueden derivarse de una explotación forestal en el área.

Posteriormente, la propuesta fue sometida a la consideración del Instituto Nacional de Recursos Naturales Renovables (INRENARE) quien logró de la Organización Internacional de las Maderas Tropicales (OIMT) el apoyo necesario para la ejecución del proyecto.

Los estudios socioeconómicos y de biodiversidad fueron realizados por la Fundación de Parques Nacionales y Medio Ambiente (Fundación PA.NA.MA.) y la empresa Simmons Reid Collins se encargó de la parte forestal.

Los estudios socioeconómicos que se realizaron consistieron en Diagnósticos Rurales Participativos de la Comunidad de Guásimo, Nueva Concepción y Villa del Carmen y perfiles socioeconómicos de

Miguel de la Borda, Nuevo Veraguas, Unión Coclesana, Miguelito, Llano Bonito, San Juan, Nazare y el Congal, todas ellas ubicadas en el Distrito de Donosos, Provincia de Colón.”

Entre los estudios más próximos a la declaración del área protegida de Donoso, se encuentra la Consultoría Asistencia Técnica para Realizar una Evaluación Ecológica (EER) del distrito de Donoso – provincia de Colón para la Declaración de un Área Protegida, Contrato No.2-2008 CBMAPII, ejecutado por la Asociación Nacional de la Conservación de la Naturaleza (ANCON), a través del financiamiento del Proyecto de Productividad Rural y Consolidación del Corredor Biológico Mesoamericano del Atlántico Panameño (CBMAPII) en 2008, como parte de las herramientas más específicas de estudio para concretar la protección del área de Donoso, en un proceso iniciado desde 1982.

En los antecedentes remitidos el Ministerio de Ambiente, se aprecia que dicha consultoría tuvo dos productos que fueron recopilados en el informe final de la Propuesta para la Declaración de un Área Protegida en el distrito de Donoso: la Evaluación Ecológica Rápida (EER) y la Evaluación Rural Participativa (ERP), del cual haremos mayor énfasis en el último producto, que es el que guarda relación con el examen de legalidad que nos ocupa. Así, el informe final explica en la metodología aplicada, en qué consiste la evaluación rural participativa, de la siguiente forma:

“4. METODOLOGÍA

...

La información socioeconómica del área de estudio se obtuvo mediante una Evaluación Rural Participativa (ERP), que es una metodología que puede adaptarse a diferentes escenarios y necesidades, pudiéndose diseñar y aplicar con menor o mayor complejidad. Consiste en aprender de y con los miembros de la comunidad a investigar, analizar y evaluar limitaciones y oportunidades, y al mismo tiempo, tomar decisiones apropiadas y oportunas acerca de proyectos de desarrollo y manejo de los recursos naturales (National Secretariat et al. 1990).

El enfoque participativo de la ERP implica la participación activa de la población local en la investigación y el análisis de la información, considera el conocimiento de la población local como punto de partida, poniendo énfasis en el aprendizaje mutuo (Lagunas-Vásquez et al. 2008). (pág 13)

En el informe del referido estudio se aprecia, en el apartado 4.4 denominado ASPECTOS SOCIOCULTURALES, toda la descripción de las herramientas de participación ciudadana utilizadas para el desarrollo del estudio de Donoso como área protegida, explicación expuesta de página 37 a 44 del informe final, cuyas partes más relevantes citamos a continuación:

“La ventaja de la aplicación de herramientas participativas como base de los estudios socioeconómicos es que se logra la creación de espacios para compartir el conocimiento local, las experiencias cotidianas y el conocimiento ecológico tradicional de las comunidades, lo cual posibilita la libre expresión, el análisis y la discusión de la propia realidad local. Esto permite a las comunidades lograr un mejor conocimiento del estado de los recursos naturales de su entorno, logrando apoyar y fortalecer las iniciativas comunitarias de conservación de la biodiversidad, a partir de los propios esquemas y modelos comunitarios (Lagunas-Vásquez et al. 2008).

El equipo investigador estuvo integrado por una socióloga, que trabajó como facilitadora y evaluadora del proceso de ERP; y una ingeniera forestal, que trabajó como evaluadora; adicionalmente, se contó con dos informantes comunitarios, quienes actuaron como guías en todo el recorrido. (pág 37)

Recopilación de la información en el campo

Para la recopilación de la información se utilizaron diversas técnicas y herramientas recomendadas para una ERP (Bunch 1985; National Environmental Secretariat et al. 1990), las cuales se describen a continuación:

Técnicas

Observación directa

La aplicación de esta técnica le permitió al equipo investigador observar y estudiar a los miembros de las comunidades, identificando sus problemas y sus necesidades, así como las posibles soluciones y alternativas de desarrollo para la comunidad. Según Bernard (1989), esto se logra mediante la observación abierta y el estudio de los indicios dejados por el comportamiento comunitario.

Observación participativa

Esta técnica permitió al equipo investigador observar las actividades comunitarias, sin obstruir su desarrollo. Bernard (1989), señala que con la aplicación de esta técnica se procura que el equipo investigador, en lo posible, tenga la experiencia de convivir con los informantes. La convivencia de los miembros del equipo investigador con las comunidades, y especialmente con los hogares anfitriones, le permitió participar en las actividades y trabajos diarios, para así entender mejor sus problemas, necesidades y perspectivas hacia el futuro.

Entrevistas a unidades familiares

Las entrevistas a las familias permitieron recoger información acerca de las características sociales, culturales, económicas, biológicas y ecológicas de las comunidades, así como sobre el uso que éstos dan a los recursos naturales en el área de estudio.

Para esto, se eligieron al azar de cinco a ocho unidades familiares, según el tamaño de la comunidad (población y área).

Entrevistas a familias en la comunidad de Palmilla Arriba.

Entrevistas a actores vinculados al desarrollo de las comunidades

Se realizaron entrevistas a funcionarios de organizaciones gubernamentales (OG) y no gubernamentales (ONGs) locales, así como a dueños de fincas, con el propósito de conocer los planes y programas de desarrollo, tanto los que están en ejecución como aquellos planificados a futuro para la región de Donoso.

Reuniones con grupos y asambleas

El equipo de trabajo realizó reuniones con grupos comunitarios para conocer las metas, problemas, obstáculos y necesidades de desarrollo de su comunidad.

También se convocaron asambleas, invitando al público en general, con el fin de informar sobre el estudio, así como los objetivos y la importancia de éste para el futuro de las comunidades. Al mismo tiempo, se realizaron dinámicas para obtener información sobre sus necesidades, así como para determinar las fortalezas y debilidades del área, a nivel social, económico, ecológico e institucional.

Talleres

Los talleres se realizaron en asambleas comunitarias, donde a través de un proceso de promoción, se procuró la participación de todos los sectores representados en el área de estudio.

La sesión de trabajo inició con la presentación del equipo investigador y una dinámica de grupo en la cual se buscó la integración de los participantes con el trabajo a realizar.

La siguiente etapa fue la de promoción y presentación del estudio, señalando que es un proyecto que desarrolla la ANAM, a través del proyecto del CBMAP. Se explicó a los participantes del taller en qué consistía el estudio, sus objetivos y cuál es el papel de la comunidad.

También se explicó a los participantes la metodología de trabajo con la cual se iba a trabajar el taller.

Seguidamente, se inició el trabajo grupal con la identificación de los líderes y organizaciones existentes en la comunidad, con el propósito de evaluar la capacidad organizativa de éstas y la estructura existente. A continuación, se procedió a identificar las distintas áreas temáticas. La participación en grupo por área temática integró a actores de las distintas comunidades, incluyendo a las mujeres, las cuales se involucraron en el proceso de planificación comunitaria, compartiendo sus conocimientos e inquietudes sobre el desarrollo de las comunidades, además de exponer en público la realidad de los principales problemas que confrontan.

Se concluyó con una plenaria donde un representante de cada grupo de trabajo conformado, presentó los resultados, sometiéndose a discusión cada uno de ellos, para ser aprobados por el pleno de la asamblea.

La intención de esta metodología es procurar que se actúe bajo el enfoque de “aprender-haciendo”, para generar en la comunidad un ambiente de autoconfianza, fortalecimiento de esta forma las capacidades y habilidades locales. Se busca que este proceso motive a los moradores a gestionar su propio desarrollo e identificar nuevas soluciones a sus problemas mediante el consenso, la colaboración y la coordinación de todos los actores.

Herramientas

Datos temporales

Los datos temporales son los diferentes factores que definen la situación temporal, en este caso, la cronología. La información cronológica del área se obtuvo de las entrevistas que se realizaron a grupos que integran líderes comunitarios, ancianos del lugar y la matriz de sucesos importantes por décadas. Se recopiló información relacionada con la historia y eventos significativos ocurridos en las comunidades, tales como, año de fundación, motivo del nombre, logros y problemas que han marcado sus vidas.

Datos sociales

Los datos sociales corresponden a información de las dependencias gubernamentales, grupos de ciudadanos de participación social, grupos de mujeres, jóvenes, iglesias, escuelas, cooperativas, entre otras, que existen en las comunidades visitadas. El propósito fue determinar cuáles de ellas son las más importantes y cuáles tienen el respeto y confianza de la comunidad como para impulsar actividades de desarrollo.” (Págs. 39-41)

También se aprecia en el Informe de la consultoría que nos ocupa, que en punto 7.3.5, denominado “Consulta comunitaria respecto a la propuesta de creación del área protegida en el distrito de Donoso”, visible

desde la página 212 del informe, se cita la opinión recogida en varias comunidades respecto a la creación del área protegida de Donoso, tal como apreciamos en la parte introductoria del apartado referido que señala:

“Como se mencionó durante el proceso metodológico para la realización de este estudio, el éxito de esta propuesta para la creación de un área protegida en el distrito de Donoso, dependerá de la participación activa y efectiva de los actores vinculados al área, principalmente los moradores de las comunidades asentadas dentro de sus límites. Por lo tanto, como parte de los resultados del proceso de diagnóstico comunitario participativo, se recogieron las siguientes opiniones de algunas de las comunidades visitadas. (pag. 212)”

Tal como se plasma en el recorrido del proceso de adopción del área protegida de Donoso, sucintamente resumido para los efectos de la sentencia que se dicta, la Autoridad Nacional de Ambiente, ahora Ministerio de Ambiente, cumplió con los objetivos y finalidades de la utilización de mecanismos de participación ciudadana, que más allá de ser establecido como un deber estatal de proveer a la sociedad de herramientas para intervenir en sus decisiones, llevan inmersa una obligación más importante, y es lograr que esa participación sea eficaz, que de su ejercicio se originen resultados y conductas que protejan el entorno ambiental, y hagan partícipes a dichos ciudadanos de esta protección, por lo cual la participación debe ser un referente de eficacia para la sostenibilidad; es decir, ha de contribuir o no al mantenimiento del equilibrio entre el desarrollo económico, social y ambiental.

Si actuamos así, cumplimos con lo señalado por la Corte Suprema de Costa Rica cuando en el caso Chacón vs Ministerio de Salud y Municipalidad de Santa, señaló :

“La vida humana sólo es posible en solidaridad con la naturaleza que nos sustenta y sostiene, no solo para alimento físico, sino también como bienestar psíquico; constituye el derecho que todos los ciudadanos tenemos a vivir en un ambiente libre de contaminación que es la base de una sociedad justa y productiva.”

De lo señalado es importante que esta Sala destaque la importancia de la información que los habitantes de una comunidad de una comunidad deben tener sobre cualquier tema relacionado al ambiente, tanto para hacer ALER sus derechos ante una agresión al medioambiente, como para incorporarse al proceso de toma de decisión en una cuestión con probables consecuencias nocivas para dicho medio. El acceso a dicha información - que debe ser adecuada, completa y comprensible para los ciudadanos y su fomento – debe ser tareas en las que el Estado asuma su protagonismo que le corresponde, atento por la trascendencia que el tema tiene para las generaciones presentes y futuras, de esa manera cada persona, desde su ámbito de acción, puede hacer los aportes en el cuidado del ambiente.

Es por ello que, los mecanismos de participación ciudadana deben ser utilizados, precisamente en los estudios finales que la autoridad requirió para la definición del área protegida, permitieron que las comunidades del área, que son las que pudieran tener una afectación directa, tanto positiva como negativa, conocieran del proyecto, se informaran de las necesidades de protección del área y los peligros que la misma corre y vertieran sus opiniones, a través de las diferentes herramientas utilizadas, con el propósito de garantizar el equilibrio entre el desarrollo y la conservación, motivo por el cual el área al ser declarada como protegida, se le asigna la Categoría de Manejo de Uso Múltiple, es decir, dentro de la clasificación técnica que asigna que define la manera como se debe manejar y gestionar los recursos de dicha área, quedan establecidas como deben son verdaderamente afectados sus intereses.

La Resolución No. JD-09-94 de 26 de junio de 1994, emitido por la Junta Directiva del Instituto Nacional de Recursos Naturales Renovables, “por medio de la cual se crea el Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas, ente administrativo del Instituto Nacional de Recursos Naturales Renovable y se define cada una de las categorías de manejo”, norma vigente al momento en que se declara el área protegida de Donoso, posteriormente derogada por la Resolución AG-0304-2012 de 2012, definía Áreas de Uso Múltiple, de la siguiente manera:

“Áreas de Uso Múltiple: Son las áreas terrestres y marinas que además de contribuir a la protección de los recursos naturales y los sistemas ecológicos, contribuyen en forma significativa a la economía social como fuente de otros recursos. La multiplicidad de funciones de esta tierras o aguas, representa una fuente importante de productos naturales (agua, madera, vida silvestre, pastos, tintes, etc) y de servicios permanentes, bajo un manejo integral sustentable.”

La participación de la comunidad en el proceso permitió, además, que la comunidad conociera la trascendental importancia para el patrimonio natural de Panamá de la biodiversidad del área de Donoso, debido a su estratégica posición en la vertiente atlántica, al mantenimiento de una porción fundamental del hábitat de conexión viable de tierras no desarrolladas, clave para mantener la continuidad del corredor biológico en esta región, vulnerabilidad y peligro de extinción de la flora y fauna de los bosques de Donoso y la necesidad de conservación del área, ya que Donoso se encuentra ubicado cerca del Parque Nacional de Santa Fe y el Parque General de División Omar Torrijos Herrera, por lo que se presenta como una ruta natural donde se desarrollan redes de conectividad que permitan el paso y tránsito de la fauna, dando continuidad al corredor biológico del área, situación debidamente planteada en las resolución demandada.

En general, con la participación de la comunidad en los estudios realizados para determinar el área de protección, se brindó y recogió la información suficiente y oportuna, que permitió a las partes interesadas tener un conocimiento más extenso y profundo de la situación, así como del manejo que de los recursos del área debía darse. En evidente que la participación fue más efectiva que la simple presentación verbal de un proyecto, para recepcionar opiniones.

Así las cosas, esta Sala después de la ponderación cuidadosa de las normas alegadas, de los instrumentos jurídicos que fundamentan la necesidad e importancia de la participación ciudadana y sus finalidades, y las circunstancias que giran en torno a los efectos jurídicos de la declaratoria del área protegida Donoso, arriba a la conclusión de que el acto demandado, no infringe las normas aducidas como vulneradas, así como tampoco afecta el ordenamiento jurídico en general, toda vez que de forma efectiva, para la adopción de la decisión de declarar el área protegida de Donoso se contemplaron mecanismos de participación ciudadana, en la cuales participaron los grupos de ciudadanos que pudieran resultar sus intereses y derechos afectados con la medida decretada.

Por último, esta Sala como guardiana de la legalidad y control de los actos administrativos dictados por los Entes Públicos, así como bajo la plena convicción y conciencia de la importancia del medio ambiente y de las preocupaciones medioambientales de nuestro tiempo, hace una exhortación a la Ministerio de Ambiente para que continúe con su función a defender en forma beligerante nuestro medioambiente, y adopte las medidas que guardan un interés general y público para su protección, procurando el cumplimiento de sus obligaciones reglamentarias, a fin de que en tiempo oportuno se establezcan de forma clara y consecuente los reglamentos

correspondientes, evitando así que se obstaculice la finalidad de las decisiones por imprecisiones técnicas procedimentales.

En consecuencia, los Magistrados que integran la Sala Tercera de los Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARAN QUE NO ES NULA, POR ILEGAL la Resolución No. AG-0139-2009 de 4 de marzo de 2009, dictada por la Ministra en Asuntos Relacionados con la Conservación del Ambiente y Administradora General de la Autoridad Nacional del Ambiente, y en consecuencia, SE LEVANTA DE FORMA INMEDIATA LA MEDIDA DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL dictada mediante Resolución de (27) veintisiete de abril de 2012, por los Magistrados integrantes de la Sala Tercera en esa fecha.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL BUFETE DE SANCTIS, EN REPRESENTACIÓN DE ALFREDO RAMÍREZ, JOHN RAMSAUER Y OTROS, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 333-2009 DE 30 E JUNIO DE 2009, EXPEDIDO POR LA DIRECCIÓN DE DESARROLLO URBANO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE MAYO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

| | |
|-------------|--|
| Tribunal: | Corte Suprema de Justicia, Panamá |
| Sala: | Tercera de lo Contencioso Administrativo |
| Ponente: | Abel Augusto Zamorano |
| Fecha: | 25 de mayo de 2016 |
| Materia: | Acción contenciosa administrativa Nulidad |
| Expediente: | 564-11 |

VISTOS:

El Bufete De Sanctis, en representación de ALFREDO RAMÍREZ, JOHN RAMSAUER Y OTROS, presentó ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, Demanda Contencioso-Administrativa de Nulidad, para que la Resolución N°333-2009 de 30 de junio de 2009, expedido por la Dirección de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, sea declarada nula, por ilegal.

Quienes suscriben advierten que, a foja 123 del expediente consta informe secretarial fechado 26 de abril de 2016, en el cual se expresa que ha transcurrido mucho tiempo sin la cancelación de las expensas de litis de la Defensora de Ausente designada en este caso, fijadas mediante Providencia de veinticuatro (24) de agosto de dos mil quince (2015), resolución que también ordenó la suspensión del proceso hasta tanto se produjera dicha consignación, motivo por lo cual se remite el expediente para lo que se estime de rigor.

Luego de realizar las diligencias pertinentes para efectuar la notificación del tercero y una vez vencido