



Año CXI

Panamá, R. de Panamá lunes 29 de junio de 2015

Nº
27812-A

CONTENIDO

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA

Decreto Nº 101
(De viernes 26 de junio de 2015)

QUE DESIGNA AL VICEMINISTRO DE LA PRESIDENCIA, ENCARGADO.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Fallo Nº S/N
(De viernes 13 de febrero de 2015)

POR EL CUAL SE DECLARA QUE ES NULA POR ILEGAL LA RESOLUCIÓN NO. 301-2003 D.G. DE 10 DE MARZO DE 2003, EXPEDIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, MEDIANTE LA CUAL ORDENA PAGAR A RUBÉN EMILIO FERNÁNDEZ GARCÍA, LOS SALARIOS DEJADOS DE PERCIBIR DESDE EL MOMENTO DE SU DESTITUCIÓN HASTA LA FECHA DE SU REINTEGRO.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Fallo Nº S/N
(De lunes 23 de febrero de 2015)

POR EL CUAL SE DECLARA QUE ES ILEGAL LA RESOLUCIÓN DIEORA IA-611-2008 DEL 2 DE SEPTIEMBRE DE 2008, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE EVALUACIÓN Y ORDENAMIENTO AMBIENTAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE, MEDIANTE LA CUAL SE APRUEBA EL ESTUDIO DE IMPACTO AMBIENTAL, CATEGORÍA I, CORRESPONDIENTE AL PROYECTO "CONDOHOTEL NAAKAR" A DESARROLLARSE EN EL CORREGIMIENTO Y DISTRITO DE SAN CARLOS, PROVINCIA DE PANAMÁ.

REPÚBLICA DE PANAMÁ

DECRETO N.º 101
De **26** de **Junio** de 2015

Que designa al Viceministro de la Presidencia, encargado

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA
en uso de sus facultades constitucionales y legales,

DECRETA:

- Artículo 1.** Desígnese a **SALVADOR SÁNCHEZ**, actual Secretario Ejecutivo de Asuntos Jurídicos, como Viceministro de la Presidencia, encargado, del 27 de junio al 6 de julio de 2015, inclusive, mientras el titular **AUGUSTO R. AROSEMENA M.**, esté ausente.
- Artículo 2.** Esta designación rige a partir de la Toma de Posesión del cargo.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dado en la ciudad de Panamá, a los **veintiseis (26)** días del mes de **Junio** de dos mil quince (2015).



JUAN CARLOS VARELA RODRÍGUEZ
Presidente de la República





43

**REPÚBLICA DE PANAMÁ
ORGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO, ADMINISTRATIVO Y
LABORAL**

Panamá, trece (13) de febrero de dos mil quince (2015).



VISTOS:

El Licenciado Edison Ernesto Acevedo, actuando en representación de la **CAJA DE SEGURO SOCIAL**, ha interpuesto Demanda Contenciosa Administrativa de Nulidad, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No.301-2003 D.G. de 10 de marzo de 2003, emitida por el Director General de esta entidad de seguridad social.

I. DEL ACTO IMPUGNADO.

Por medio de la Resolución No.301-2003 D.G. de diez (10) de marzo de dos mil tres (2003), la Caja de Seguro Social accedió a la solicitud que presentó el señor Rubén Emilio Fernández García, exigiendo el pago de los salarios que dejó de percibir desde el momento de su destitución hasta la fecha de su reintegro.

La decisión adoptada por el Director General de la Caja de Seguro Social tuvo como fundamento el artículo 47 del Reglamento Interno de Personal de Caja de Seguro Social, que dispone que todo servidor público reintegrado tendrá derecho a los salarios dejados de percibir desde su destitución hasta el momento en que se haga efectivo su reintegro.

f

44

II. DE LA DEMANDA CONTENCIOSA.

El libelo presentado tiene como pretensión medular que se declare la nulidad de la Resolución No.301 de 10 de marzo de 2003, proferida por el Director de la Caja de Seguro Social, Profesor Juan Jované. Sobre el particular, se argumenta que el pago de salarios caídos a favor del funcionario Rubén Emilio Fernández García, se autorizó mediante el acto atacado, sin que existiera una Ley formal que autorizara tal actuación.

Este proceder de la administración, a juicio del demandante, infringe el principio de estricta legalidad que debe orientar las actuaciones de los funcionarios públicos, ya que se ha aplicado una norma reglamentaria interna de la Caja de Seguro Social, desconociendo la reiterada jurisprudencia de la Sala Tercera de la Corte a través de la cual se ha indicado que este tipo de prestaciones sólo proceden cuando exista una ley formal que así lo disponga (f. 9).

Continúa agregando el apoderado de la Caja de Seguro Social, en su calidad de demandante, que el reconocimiento de salarios caídos de los servidores públicos sólo procede cuando una norma de carácter legal así lo contempla, por lo que ante la carencia de la misma asegura que la resolución impugnada se expidió sin fundamento legal y debe ser revocada por la Sala Tercera.

Como normas infringidas por el acto impugnado, invoca los artículos 18 y 302 de la Constitución Política; y 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.



45

Acogida la demanda, se ordenó correrle traslado a la entidad acusada, con el propósito de darle cumplimiento al artículo 33 de la Ley 33 de 1946 por medio del cual se requiere un informe de conducta sobre su actuación. Por tanto, se procede a conocer los argumentos que expusiera el Director Encargado de la Caja de Seguro Social en aras de ahondar en la ilegalidad invocada.

III. INFORME DE CONDUCTA.

El Director de la Caja de Seguro Social Encargado, mediante escrito fechado 27 de junio de 2007, afirmó categóricamente que el pago de salarios caídos sólo procede cuando una ley formal expresamente lo dispone.

Este derecho del administrado, a su juicio únicamente puede reconocerse cuando una ley formal así lo dispone; razón por la cual ante la carencia de una que justifique la emisión de la Resolución No. 301-2003 D.G., la misma resulta contraria a derecho.

Finaliza su informe, afirmando que el Reglamento de la Caja de Seguro Social reviste de una jerarquía inferior a la Ley, por lo que al no estar contemplado el pago dentro de esta última, aquélla no puede aplicarse para reconocer el pago de salarios caídos a un funcionario que fue destituido y posteriormente reintegrado.

Previo estudio de la explicación otorgada por el Director Encargado



46

de la Caja de Seguro Social, se procede a examinar el criterio del colaborador de esta instancia.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El Procurador de la Administración, por medio de la Vista N° 742 de 4 de octubre de 2007, conceptúa que el pago de salarios caídos sólo puede ser reconocido en forma expresa por una norma con jerarquía de ley. Por tanto, como la Caja de Seguro Social, en su Ley Orgánica no contempla este beneficio, a través del acto acusado se ha vulnerado este ordenamiento jurídico.

Adiciona, que en procesos similares, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia ha manifestado que el pago de salarios caídos es procedente exclusivamente en los casos que la ley así lo señala de manera taxativa; por lo que la inexistencia de esta normativa, trae como consecuencia que la resolución impugnada resulte contraria a derecho. En este sentido, afirma que la Caja de Seguro Social no ha sido incorporada al régimen de carrera administrativa que regula la Ley 9 de 1994 y ante ello la prerrogativa reconocida en el acto demandado carece de fundamento legal y debe declararse su nulidad.

Analizadas las piezas procesales que integran la controversia sometida a consideración de la Sala, se procede a examinar los hechos que sustentan la pretensión del accionante a fin de adoptar un dictamen de fondo.



47

V. DECISIÓN DE LA SALA.

El señor Rubén Fernández fue destituido de la Caja de Seguro Social mediante Resolución N°0353-99 D.N.P. de 9 de febrero de 1999, por abandono de cargo. No obstante, ante la presentación en tiempo oportuno del recurso de reconsideración con apelación en subsidio, la Junta Directiva de esta entidad modificó la decisión de despido y sancionó al funcionario con suspensión de labores por el término de cinco (5) días, por ausentarse del puesto de trabajo sin autorización de la autoridad competente, a través de la Resolución N°18,183-99-J.D. de 11 de noviembre de 1999.

Entre la fecha que se hizo efectivo el despido y el reintegro del señor **FERNÁNDEZ** a su cargo como técnico superior de registros médicos y estadísticas de salud del sistema integrado de Salud-Darién, transcurrió un término de nueve (9) meses y veintiún (21) días. La falta de remuneración durante este período ocasionó que el afectado solicitara al Director de la Caja de Seguro Social el pago de salarios caídos.

Esta petición fue acogida favorablemente por quien administraba la mencionada entidad de seguridad social, arguyendo que el Reglamento Interno de Personal de la Caja de Seguro Social, en su artículo 47, reconoce el derecho a pago de salarios dejados de percibir por un funcionario desde su destitución hasta el momento en que se haga efectivo su reintegro.



48

La decisión adoptada por la Dirección de la entidad demandada, es cuestionada por considerarse contraria a los artículos 18 y 302 de la Constitución Política de la República de Panamá; pues se asegura que ante la ausencia de una Ley formal que justifique el pago de salarios caídos, la administración vulnera el principio de legalidad al reconocer esta remuneración.

Habiéndose alegado como infringidas disposiciones de carácter constitucional, resulta oportuno señalarle al demandante que las violaciones endilgadas a este tipo de normas, exclusivamente, le compete al Pleno de la Corte Suprema de Justicia. Por tanto, es imposible que la Sala Tercera entre a analizar los cargos de violación por supuesta infracción a los artículos 18 y 302 de la Constitución Nacional.

En torno al cargo de infracción que atañe al artículo 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, referente al cumplimiento del debido proceso legal, cabe señalar que de manera reiterada esta Superioridad ha sostenido que **el pago de salarios caídos** a favor de aquellos funcionarios que han sido reintegrados a sus cargos, **sólo es viable jurídicamente cuando la propia Ley dispone.**

Este criterio, cuyo origen lo encontramos en el artículo 302 de la Constitución Nacional, fue reconocido por la Dirección de la Caja de Seguro Social; cuando en ejercicio de la facultad que le ha sido otorgada por Ley decide demandar la nulidad de la Resolución N°301-2003 D.G. de 15 de marzo de 2003, por estimar que fue emitida en su perjuicio y sin

49

sustento jurídico, ya que la Ley Orgánica que regula su funcionamiento, no ha contemplado el pago de salarios caídos.

Examinados los puntos anteriores, observa la Sala, que en efecto, tanto el fundamento de la demanda como las constancias de autos, reflejan que la expedición del acto impugnado se cimienta en una norma reglamentaria interna de la Caja de Seguro Social, que ostenta una jerarquía inferior a la Ley.

Ante esta realidad, una vez más reitera esta Corporación de Justicia que el pago de salarios caídos sólo puede reconocerse cuando una Ley formal así lo determina. A manera de ejemplo, citamos un extracto de dos resoluciones de este Tribunal en las que se explicó de manera detallada esta postura. Veamos.

Sentencia de 2 de febrero de 2009.

"...

Tenemos entonces, que con la presente acción contenciosa la entidad que emite el acto, en ejercicio de la facultad que le ha sido otorgada por Ley para anular sus propios actos cuando estos hayan sido emitidos en su perjuicio y sin sustento jurídico, solicita la nulidad de la Resolución No. 073-2003 de 6 de febrero de 2003, a razón de que la Ley Orgánica que regula su funcionamiento, no ha contemplado el pago de salarios caídos. En consecuencia, la Sala observa que para la expedición del acto impugnado, ha sido aplicada una norma reglamentaria interna de la Caja de Seguro Social, que de ninguna manera puede superar el imperio legal.

Siendo así, corresponde a este Tribunal ser consistente con el criterio sostenido a través de reiterada jurisprudencia, inclusive la citada por la Procuraduría de la Administración mediante Vista No. 684-07 de 24 de septiembre de 2007, y en ese sentido concluye, que con la emisión de la resolución acusada se ha infringido el artículo 34 de la Ley 38 de

50

2000, que dispone que las actuaciones de los servidores públicos deben realizarse en estricto apego al principio de legalidad, debiendo encontrar sustento jurídico en la ley formal, lo que no ha sido acatado con la emisión del acto impugnado.

La inobservancia de la disposición legal referida, se concentra en la orden contenida en la Resolución No. 073-2003 de 6 de febrero de 2003, de pagar salarios caídos a favor de LUIS ALBERTO LEE ORTEGA, en ausencia de una ley que justifique tal actuación, por cuanto esta es una prerrogativa a favor de los funcionarios de la Caja de Seguro Social que no puede ser dispuesta a través de un mero acto administrativo como ha sido el caso.

Sobre los planteamientos expuestos, la Sala considera que las violaciones endilgadas han sido comprobadas, y por tanto le es dable acceder a la pretensión de la parte demandante.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara QUE ES NULA POR ILEGAL la Resolución N° 073-2003 de 6 de febrero de 2003, expedida por el Director General de la Caja de Seguro, mediante el cual se ordena el pago a favor de LUIS ALBERTO LEE ORTEGA, de salarios dejados de percibir en el periodo comprendido entre el momento de su destitución y la fecha de su reintegro. "

Sentencia de 16 de diciembre de 2004.

"..., en vista de que en la Resolución 35495-04-JD de 3 de enero de 2003, la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social no se pronunció en torno a la solicitud de los salarios dejados de percibir por el señor HERMENEGILDO RODRÍGUEZ, desde la fecha de la destitución hasta la fecha efectiva de su reintegro, es preciso que la Sala resuelva lo atinente a la viabilidad de esta petición.

En diversas ocasiones la Sala Tercera ha sostenido que de no existir una ley especial que regule lo referente al pago de los salarios caídos, no será posible reclamar los mismo, así quedó establecido en la sentencia de 30 de junio de 1994, que citamos a continuación para mayor ilustración:

La Sala Tercera de la Corte ha reiterado en diversas ocasiones que en cumplimiento a lo

51

dispuesto en el artículo 297 de la Constitución Nacional, los derechos de los servidores públicos para que puedan ser reconocidos, deben ser contemplados en una Ley Formal, que los fije, determine y regule.

En consecuencia, el pago de salarios caídos para que pueda hacerse valer, debe ser reconocido a través de Leyes con carácter general o específico, que otorguen al servidor público tal prerrogativa, por lo que la viabilidad de toda pretensión que en relación a este punto intente hacerse efectiva contra el Estado, sólo prosperará en el caso de que exista una norma con rango de ley formal aplicable de manera directa al caso, que lo haya dispuesto de manera expresa.

Del examen íntegro de todas las circunstancias y elementos que rodean el negocio, la Sala Tercera debe señalar, en ejercicio de sus facultades legales, que en este caso en particular se circunscribe a determinar el alcance correcto de un acto de la administración con el fin prioritario de proteger de manera preventiva el principio de legalidad en los actos administrativos, que al no existir norma legal alguna que permita el pago de salarios caídos a funcionarios municipales destituidos y luego reintegrados a sus cargos, la Alcaldía de Panamá (ente que solicitó el pronunciamiento) no está obligada al pago de salarios caídos en esas circunstancias y en particular en el caso del acto administrativo cuyo sentido y alcance se ha solicitado.



Como hemos podido observar en el presente caso no se cuenta con una ley que autorice este tipo de situaciones, razón por la cual este Tribunal Colegiado no pudo acceder a pago de los salarios caídos que solicita el actor.

..."

Una vez evocado el criterio previamente planteado por la Sala, destacamos, que los funcionarios de la Caja de Seguro Social reintegrados a su cargo carecen de un texto legal que reconozca el derecho a pago de estos salarios. Por tanto, concluimos que la resolución acusada fue emitida en contravención al artículo 34 de la Ley

52

38 de 2000, que dispone que las actuaciones de los servidores públicos deben realizarse en estricto apego al principio de legalidad, debiendo encontrar sustento jurídico en la ley formal, mas no reglamentaria como ocurrió al emitirse el acto impugnado.

La inobservancia de la mencionada disposición legal, se materializó al dictarse la orden contenida en la Resolución No.301-2003 de 10 de marzo de 2003, reconociendo el pago de salarios caídos a favor de Rubén Fernández, en ausencia de una ley que justificara tal actuación.

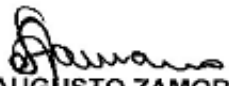
En virtud de lo expresado, este Tribunal considera que se ha comprobado la violación endilgada al artículo 34 de la Ley 38 de 2001 y, estima procedente acceder a la pretensión de la parte demandante.

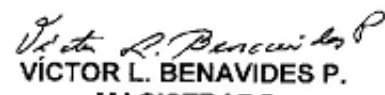
Por consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara **QUE ES NULA POR ILEGAL** la Resolución N°301-2003 D.G. de 10 de marzo de 2003, expedida por el Director General de la Caja de Seguro, mediante la cual ordena pagar a Rubén Emilio Fernández García, los salarios dejados de percibir desde el momento de su destitución hasta la fecha de su reintegro.

NOTIFÍQUESE,


LUIS RAMÓN FÁBREGA S.
MAGISTRADO



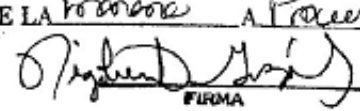

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO


VÍCTOR L. BENAVIDES P.
MAGISTRADO

CON SALVAMENTO DE VOTO


LCDA KATIA ROSAS
SECRETARÍA DE LA SALA TERCERA



Sala III de la Corte Suprema de Justicia
NOTIFIQUESE HOY 25 DE Febrero
DE 2015 A LAS 9:00
DE LA mañana A Procurador de la
Administración

FIRMA

Para notificar a los interesados de la resolución que se anota, se ha fijado el Edicto No. 625 en lugar visible de la Secretaría a las 4:00 de la Tarde de hoy 20 de febrero de 2015


SECRETARIA

Entrada N° 192-07

Magistrado Ponente: Luis Ramón Fábrega.



DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 301-2003 D.G. de 10 de marzo de 2003, emitida por el Director General de la Caja de Seguro Social.

SALVAMENTO DE VOTO

Con el respeto que me caracteriza, procederé a detallar seguidamente las razones por las cuales disiento del criterio sostenido en este caso, por los Magistrados LUIS RAMÓN FÁBREGA y ABEL AUGUSTO ZAMORANO, quienes conforman el resto de la Sala Contencioso Administrativa, y por lo que en consecuencia, salvo mi voto.

La decisión del entonces Director General de la Caja de Seguro Social se fundamentó en lo establecido en el artículo 47 del Reglamento de Personal de la Caja de Seguro Social que establece que el servidor público reintegrado tendrá derecho a los salarios dejados de percibir desde su suspensión del cargo, hasta el momento en que se haga efectivo su reintegro.

Si bien es cierto el artículo 34 de la Ley 38 de 2000 establece que las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán con apego al principio de estricta legalidad; desde mi punto de vista, el acto demandado no es ilegal en la medida que, ciertamente, el derecho a percibir los salarios dejados de percibir le asiste a Rubén Emilio Fernández García. Al reconsiderar su actuación, la Caja de Seguro Social reconoce no haber surtido el procedimiento establecido en las normas legales y reglamentarias que la rigen, cuando optó por modificar la medida disciplinaria de destitución previamente adoptada.

54

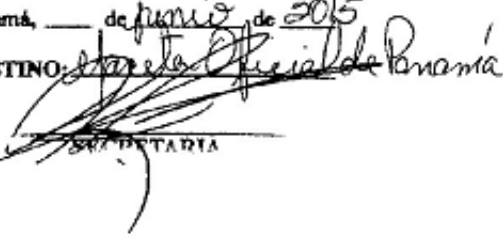
Existen pronunciamientos expedidos por esta Sala que conceden derechos, entre estos, los salarios dejados de percibir desde la destitución hasta el efectivo reintegro, con el sólo hecho de demostrar faltas al procedimiento disciplinario en la adopción de la más extrema de las medidas disciplinarias previstas en el ordenamiento que los rige. Esto es así, aún cuando la Ley no lo reconozca expresamente.

Por lo anotado, de manera respetuosa SALVO MI VOTO, respecto de lo resuelto por el resto de los Magistrados que conforman esta Sala, en relación a la Sentencia de fondo, la cual pone fin al presente proceso.


VÍCTOR L. BENAVIDES P.
MAGISTRADO




KATIA ROSAS
SECRETARIA DE LA
SALA TERCERA

SECRETARÍA DE JUSTICIA
SALA TERCERA
ES COPIA AUTÉNTICA DE SU ORIGINA.
Panamá, 29 de junio de 2015
DESTINO: Secretaría Oficial de Panamá

SECRETARIA



REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO, ADMINISTRATIVO Y LABORAL

499

Panamá, veintitrés (23) de febrero de dos mil quince (2015).



VISTOS:

La Licenciada **LINA VEGA**, actuando en representación de **XIOMARA DE ARMIJO Y GRACIELA PASCUAL**, han presentado demanda contencioso administrativa de nulidad, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución DIEORA IA-611-2008 del 2 de septiembre de 2008, emitida por el Director de Evaluación y Ordenamiento Ambiental de la Autoridad Nacional del Ambiente, mediante la cual se aprueba el Estudio de Impacto Ambiental, Categoría I, correspondiente al proyecto "CONDOHOTEL NAAKAR" a desarrollarse en el corregimiento y distrito de San Carlos, Provincia de Panamá.

Valc destacar que tal como se observa en providencia de 11 de agosto de 2009, se constituyó como nueva apoderada judicial a la Licenciada Susana Serracín Lezcano, previo sustitución del poder recibido en la Secretaría de la Sala Tercera el 30 de julio de 2009, tal como se lee a fojas 195 y 208 del presente expediente. No obstante, en el ejercicio del poder conferido posteriormente por las demandantes al Licenciado Felix Wing Solís y según poder bastantado mediante Auto No. 113 de 15 de marzo de 2010, se tiene a éste finalmente como apoderado de las accionantes **XIOMARA DE ARMIJO y GRACIELA PASCUAL**, dentro del proceso que nos ocupa. (279 y 280 del expediente).

500

I. CONTENIDO DEL ACTO IMPUGNADO

A través del acto impugnado, la Resolución DIEORA IA- 611-2008 del 2 de septiembre de 2008, resuelve, entre otros puntos, aprobar el Estudio de Impacto Ambiental Categoría I, para la ejecución del proyecto denominado "CONDOHOTEL NAAKAR", el cual consiste en la construcción de cuatro edificios residenciales de 24 y 21 pisos, que suman un total de 496 apartamentos, así como también la construcción de 16 villas de dos pisos, sobre una superficie de 27, 206.31 mts.

Oportuno indicar es que dentro del proceso en examine la Sala Tercera en pleno ante la solicitud de las demandantes decidió suspender provisionalmente los efectos de la Resolución DIEORA IA-611-2008 del 2 de septiembre de 2008, emitida por el Director de Evaluación y Ordenamiento Ambiental de la Autoridad Nacional del Ambiente (en adelante ANAM).

II. DISPOSICIONES VULNERADAS Y EL CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Entre las disposiciones legales alegadas como infringidas, la parte actora adujo los artículos 16, 17, 22, 75, 94, 95 de la **Ley 41 de 1998**, General del Ambiente; artículos 22, 23, 24, 40, 42 del **Decreto Ejecutivo No. 209 de 5 de septiembre de 2006**, que reglamenta el Capítulo II del Título IV de la Ley 41 de 1998, General del Ambiente; artículos Primero, Segundo y Tercero del **Resuelto ARAP No.1 de 29 de enero de 2008**, por medio del cual se establece las áreas de humedales marino-costeros; artículo 4 de la **Ley 6 de 3 enero de 1989**, por la cual se aprueba la Convención relativa a los humedales de importancia Internacional.

Ley 41 de 1998, General del Ambiente:

"Artículo 16: Las instituciones públicas sectoriales con competencia ambiental, conformarán el Sistema Interinstitucional del Ambiente y, en tal virtud, estarán obligadas a establecer mecanismos de coordinación, consulta y ejecución entre sí, siguiendo



501

los parámetros de la Autoridad Nacional del Ambiente que rigen el Sistema, con el fin de armonizar sus políticas, evitar conflictos o vacíos de competencia y responder, con coherencia y eficiencia, a los objetivos y fines de la presente Ley y a los lineamientos de la política nacional del ambiente”.

“Artículo 17: La Autoridad Nacional del Ambiente creará y coordinará una red de unidades ambientales sectoriales, integrada por los responsables de las unidades ambientales de las autoridades competentes, organizadas o que se organicen, como órgano de consulta, análisis y coordinación intersectorial para la evaluación de los estudios de impacto ambiental”.

Con respecto de las normas antes transcritas, considera la parte actora que el Estudio de Impacto Ambiental para la ejecución del proyecto CONDOHOTEL NAAKAR, fue vulnerado de forma directa por omisión por la ANAM, toda vez que esta dejó de considerar los argumentos del jefe de la Unidad Ambiental de la ARAP que, como quedó establecido a partir de la aprobación de la Ley 41 de 1 de julio de 1998, forma parte del Sistema Interinstitucional del Ambiente, incumpliendo así su obligación legal de “establecer mecanismos de coordinación, consulta y ejecución entre sí, con el apoyo de armonizar políticas ambientales y evitar conflictos entre las instituciones.

“Artículo 22: La Autoridad Nacional del Ambiente promoverá el establecimiento del ordenamiento ambiental del territorio nacional y velará por los usos del espacio en función de sus aptitudes ecológicas, sociales y culturales, su capacidad de carga, el inventario de recursos naturales renovables y no renovables y las necesidades de desarrollo, en coordinación con las autoridades competentes. El ordenamiento ambiental del territorio nacional se ejecutará en forma progresiva por las autoridades competentes, para propiciar las acciones tendientes a mejorar la calidad de vida. Las actividades que se autoricen no deberán perjudicar el uso o función prioritaria del área respectiva, identificada en el Programa de Ordenamiento Ambiental del Territorio Nacional”.



“Artículo 75: El uso de los suelos deberá ser

502

compatible con su vocación y aptitud ecológica, de acuerdo con los programas de ordenamiento ambiental del territorio nacional. Los usos productivos de los suelos evitarán prácticas que favorezcan la erosión, degradación o modificación de las características topográficas, con efectos ambientales adversos”.

Expresa la parte actora, que la Resolución DIEORA-IA 611-2008, que aprueba el Estudio de Impacto Ambiental para la construcción del proyecto CONDOHOTEL NAAKAR, ha vulnerado de forma directa por omisión las disposiciones antes mencionadas, al permitir el ANAM la construcción de cuatro edificios de 21 y 24 pisos, para un total de 496 apartamentos, 16 villas, piscinas, áreas sociales y estacionamientos, en ribera de mar y junto a un sistema de manglar profundamente afectado por las acciones previas de la empresa promotora, pero aún recuperable, según lo determinaron técnicos de la ARAP y la AMP. Razón por la cual el ANAM, incumplió en este caso su obligación de velar por los usos del espacio en función de sus actitudes ecológicas (....) su capacidad de carga y el inventario de recursos naturales...” según el artículo 22 antes citado.

De igual forma, indica la recurrente, que se incumplió con la obligación establecida por el artículo 75, que pone el énfasis en que la vocación y aptitud ecológica de los suelos deben ser los criterios legales que debe aplicar la ANAM para determinar su uso.

“Artículo 94: Los recursos marino- costeros constituyen patrimonio nacional, y su aprovechamiento, manejo y conservación, estarán sujetos a las disposiciones que, para tal efecto, emita la Autoridad Marítima de Panamá.

En el caso de las áreas protegidas con recursos marino costeros bajo la jurisdicción de la Autoridad Nacional del Ambiente, tales disposiciones serán emitidas y aplicadas por esta entidad”.

“Artículo 95: La Autoridad Nacional del Ambiente y la Autoridad Marítima de Panamá darán prioridad, en sus políticas, a la conservación de ecosistemas



503

marinos con niveles altos de diversidad biológica y productividad, tales como los ecosistemas de arrecifes de coral, estuarios, humedales y otras zonas de reproducción y cría. Las medidas de conservación de humedales establecerán la protección de las aves acuáticas migratorias que utilizan y dependen de estos ecosistemas”.

En opinión de quien recurre, tales disposiciones han sido transgredidas de forma directa por omisión por la resolución impugnada, toda vez que el ANAM, según sostiene incumplió la obligación establecida en la ley 41 de 1998, de dar prioridad a la conservación de ecosistemas marinos, entre los que se incluyen los estuarios y humedales, como zona de reproducción y cría de especies marinas, así como los refugios de aves acuáticas migratorias.

Decreto Ejecutivo No. 209 de 5 de septiembre de 2006:

“**Artículo 22.** Para los efectos de este reglamento, se entenderá que un proyecto produce impactos ambientales significantes adversos si genera o presenta alguno de los efectos, características o circunstancias previstas en uno o más de los cinco criterios de protección ambiental identificados en el artículo 23 de este reglamento”.

“**Artículo 23.** El Promotor y las autoridades ambientales deberán considerar los siguientes cinco criterios de protección ambiental, para determinar, ratificar, modificar, revisar y aprobar la categoría de los Estudios de Impacto Ambiental a las que se adscribe un determinado proyecto.

Criterio 1. Este criterio se define cuando el proyecto genera o presenta riesgo para la salud de la población, flora y fauna (en cualquiera de sus estados), y sobre el ambiente en general. Para determinar la concurrencia del nivel de riesgo, se considerarán los siguientes factores:

a. La generación, reciclaje, recolección, almacenamiento, transporte o disposición de residuos industriales, atendida su composición, peligrosidad, cantidad, y concentración, la composición, peligrosidad, cantidad y concentración de materias inflamables, tóxicas, corrosivas, y radioactivas a ser utilizadas en las diferentes etapas de la acción propuestas;

b. La generación de efluentes líquidos, gaseosos, o sus combinaciones cuyas concentraciones superen las normas de calidad ambiental primarias establecidas en la legislación ambiental vigente.

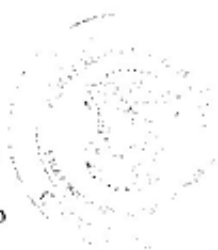


504

- c. Los niveles, frecuencia y duración de ruidos vibraciones o radiaciones;
- d. La producción, generación, reciclaje, recolección y disposición de residuos domésticos o domiciliarios que por sus características constituyan un peligro sanitario a la población expuesta;
- e. La composición, calidad y cantidad de emisiones fugitivas de gases o partículas generadas en las diferentes etapas de desarrollo de la acción propuesta;
- f. El riesgo de proliferación de patógenos y vectores sanitarios como consecuencia de la aplicación o ejecución de planes, programas o proyectos de inversión;
- g. La generación o promoción de descargas de residuos sólidos cuyas concentraciones sobrepasen las normas secundarias de calidad o emisión correspondientes.

Criterio 2. Este criterio se define cuando el proyecto genera o presenta alteraciones significativas sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales, incluyendo suelo, agua, flora y fauna, con especial atención a la afectación a la afectación de la diversidad biológica y territorios o recursos con valor ambiental y /o patrimonial. A objeto de evaluar la significancia del impacto sobre los recursos naturales, se deberán considerar los siguientes factores:

- a. El nivel de alteración del estado de conservación de suelos;
- b. La alteración de suelos frágiles;
- c. La generación o incremento de procesos erosivos al corto, mediano y largo plazo;
- d. La pérdida de fertilidad en suelos adyacentes a la acción propuesta;
- e. La inducción del deterioro del suelo por causas tales como desertificación, generación o avance de dunas o acidificación;
- f. La acumulación de sales y/o vertido de contaminantes sobre el suelo;
- g. La alteración de especies de flora y fauna vulnerables, raras, insuficiente conocidas o en peligro de extinción;
- h. La alteración del estado de conservación de especies de flora y fauna,
- i. La introducción de especies de flora y fauna exóticas que no existen previamente en el territorio involucrado;
- j. La promoción de actividades extractivas, de explotación o manejo de la fauna, flora u otros recursos naturales;
- k. La presentación o generación de algún efecto adverso sobre la biota, especialmente la endémica;
- l. La inducción a la tala de bosques nativos;
- m. El reemplazo de especies endémicas o relictas;



505

- n. La alteración de la representatividad de las formaciones vegetales y ecosistemas a nivel local, regional o nacional;
- o. La extracción, explotación o manejo de fauna nativa;
- p. Los efectos sobre la diversidad biológica y biotecnología;
- q. La alteración de cuerpos o cursos receptores de agua, por sobre caudales ecológicos;
- r. La alteración de los parámetros físicos, químicos y biológicos del agua;
- s. La modificación de los usos actuales del agua;
- t. La alteración de cursos o cuerpos de aguas subterráneas; y
- u. La alteración de la calidad del agua superficial, continental o marítima, y subterránea.

Criterio 3. Este criterio se define cuando el proyecto genera o presenta alteraciones significativas sobre los atributos que dieron origen a un área clasificada como protegida o de valor paisajístico y estético de una zona. A objeto de evaluar si se presentan alteraciones significativas o sobre el valor paisajístico y /o turístico de una zona, se deberán considerar los siguientes factores:

- a. La afectación, intervención o explotación de recursos naturales que se encuentran en áreas protegidas;
- b. La generación de nuevas áreas protegidas;
- c. La modificación de antiguas áreas protegidas;
- d. La pérdida de ambientes representativos y protegidos;
- e. La afectación, intervención o explotación de territorios con valor paisajístico y /o turístico;
- f. La obstrucción de la visibilidad a zonas con valor paisajístico;
- g. La modificación en la composición del paisaje;
- h. La promoción de la explotación de la belleza escénica; y
- i. El fomento al desarrollo de actividades recreativas y/o turísticas.

Criterio 4. Este criterio se define cuando el proyecto genera reasentamientos, desplazamientos y reubicaciones significativas sobre los sistemas de vida y costumbre de grupos humanos, incluyendo los espacios urbanos. Se considera que concurre este criterio si se producen los siguientes efectos, características o circunstancias.

- a. La inducción a comunidades humanas que se encuentren en el área de influencia del proyecto a reasentarse o reubicarse, temporal o permanente;
- b. La afectación de grupos humanos protegidos por disposiciones especiales;
- c. La transformación de las actividades económicas, sociales o culturales con base ambiental del grupo o comunidad humana local;



506

- d. La obstrucción del acceso a recursos naturales que sirvan de base para alguna actividad económica o de subsistencia de comunidades humanas aledañas;
- e. La generación de procesos de ruptura de redes o alianzas sociales;
- f. Los cambios en la estructura demográfica local;
- g. La alteración de sistemas de vida de grupos étnicos con alto valor cultural; y
- h. La generación de nuevas condiciones para los grupos o comunidades humanas.

Criterio 5. Este criterio se define cuando el proyecto genera o presenta alteraciones sobre monumento, sitios con valor antropológico, arqueológico, histórico y perteneciente al patrimonio cultural. A objeto de evaluar si se generan alteraciones significativas en este ámbito, se considerarán los siguientes factores:

- a. La afectación, modificación y deterioro de algún monumento público, monumento arqueológico, zona típica, o santuario de la naturaleza;
- b. La extracción de elementos de zonas donde existan piezas o construcciones con valor histórico, arquitectónico o arqueológico, y
- c. La afectación de recursos arqueológico en cualquiera de sus formas.

“Artículo 24. El Proceso de Evaluación de Impacto Ambiental contemplará tres categorías de Estudio de Impacto Ambiental en virtud de la eliminación, mitigación y /o compensación de los potenciales impactos ambientales negativos que un proyecto, obra o actividad pueda incluir en el entorno:

Estudio de Impacto Ambiental Categoría I: Documento aplicable a los proyectos, obras o actividades incluidos en la lista taxativa prevista en el artículo 16 de este Reglamento, que puedan generar impactos ambientales negativos no significativos y que no conlleven riesgos ambientales.

Estudio de Impacto Ambiental Categoría II: Documento de análisis aplicable a los proyectos, obras o actividades incluidos en la lista taxativa prevista en el artículo 16 de este Reglamento, cuya ejecución puede producir impactos ambientales negativos de carácter significativo que afecten parcialmente el ambiente; los cuales pueden ser eliminados o mitigados con medidas conocidas y fácilmente aplicables, conforme a la normativa ambiente vigente.



507

Estudio de Impacto Ambiental Categoría III: Documento de análisis aplicable a los proyectos, obras o actividades incluidos en la lista taxativa prevista en el artículo 16 de este Reglamento, cuya ejecución puede producir impactos ambientales negativos de significación cuantitativa y cualitativa, que ameriten, por tanto, un análisis más profundo para su evaluación y la identificación y aplicación de las medidas de mitigación correspondientes....”.

Tales normas, sostiene el apoderado judicial de las demandantes, han sido infringidas de forma directa por omisión, al ignorar la obligación establecida en el artículo (22), de considerar cinco (5) criterios de protección ambiental para determinar la categoría del estudio de impacto ambiental que debe tomarse en cuenta para clasificar cada proyecto por construir. Entre los cinco requisitos establecidos en el artículo (23), incluye como “criterio 2”, aquel que se evidencia cuando el proyecto en cuestión genera o presenta alteraciones significativas sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales, incluyendo suelo, agua, flora y fauna, con especial atención a la afectación de la diversidad biológica, entre otros factores.

Resuelto ARAP No.1 de 29 de enero de 2008:

PRIMERO: Establecer como zonas especiales de manejo marino-costero a todas las áreas de humedales marino-costeros, particularmente los manglares, de la República de Panamá, exceptuando aquellas que previamente han sido otorgadas en concesiones administrativas y/o sujetas a regímenes especiales por otras instituciones públicas.

SEGUNDO: Para los efectos del presente resuelto, se entiende por áreas de humedales marino-costeros, aquellos espacios naturales y seminaturales en las zonas marino-costeras que presentan interconectividad y cuya alteración pudiera generar impactos directos en el mantenimiento de las características ecológicas de los ecosistemas marino-costeros, especialmente en el ecosistema de manglar, las desembocaduras de los ríos (estuarios), albinas, deltas y zonas arenosas y cualesquiera otro ecosistema adjunto que sea importante para la regulación de los ciclos hidrológicos estacionales y el



508

mantenimiento de las dinámicas biológicas poblacionales. Esta interconectividad se expresa y abarca aspectos socio-económicos y culturales, sostenibles con los ecosistemas.

TERCERO: Establecer que dentro estas zonas especiales de manejo marino-costero queda prohibida la tala, el uso, la comercialización y el desmejoramiento de cualquier humedal marino-costero, de sus productos, partes y derivados, la modificación del perfil del suelo o la construcción de obras de ingeniería o de cualquier otro tipo, que modifiquen o interrumpan el flujo o aporte hídrico que deben recibir los humedales marino-costeros, salvo las excepciones que establezca esta Autoridad de acuerdo con los reglamentos respectivos, fundamentados en principios de sostenibilidad.

Considera las demandantes que se han violado los artículos citados del Resuelto en referencia, al darse la aprobación de un Estudio de Impacto Ambiental categoría I, para un proyecto que al construirse, destruirá de forma irreversible un “área estuarina de humedales, particularmente manglares”, manglares estos que a pesar de las múltiples alteraciones y daños sufridos, es aun rescatable. Indica además que la ANAM viola la normativa vigente que declara a las áreas de humedales marino – costeras (particularmente manglares) de la República de Panamá como zonas especiales de manejo, prohibiendo su tala y desmejoramiento.

Ley 6 de 1998:

“Artículo 4.

1. Cada parte contratante fomentará la conservación de las zonas húmedas y de las aves acuáticas crean de reservas naturales en los humedales, estén o no inscritos en la Lista, y atenderá de manera adecuada su manejo y cuidado.

.....
5.....”.



Señala la parte actora, que si bien es cierto, la Convención Ramsar, ratificada por Panamá mediante la Ley 6 de 1989, se refiere particularmente a los

509

sitios que cada país o parte contratante haya incluido en la lista de zonas húmedas de importancia internacional, el artículo transcrito deja en evidencia la responsabilidad de Panamá y sus instituciones, correspondiéndole al ANAM atender adecuadamente el manejo y cuidado de los humedales existentes en el país, aunque no parezcan en la mencionada lista. En este sentido, considera quien recurre, que teniendo en cuenta esta responsabilidad de la institución, llama la atención que la Dirección de Evaluación y Ordenamiento Ambiental de la ANAM, haya permitido y aprobado un EIA categoría I, para la realización del proyecto CONDOHOTEL NAAKAR en una zona calificada como área estuarina de humedales, particularmente, manglares, por la Unidad Ambiental de la ARAP.

Por otra parte se advierte de fojas 400 a 407, el alegato de conclusión en donde las demandantes a través del apoderado judicial, el licenciado Félix Wing, reitera los hechos fácticos y de derecho que sustentan la ilegalidad de la Resolución impugnada No. DIEORA IA- 611-2008 del 2 de septiembre de 2008, emitida por el Director de Evaluación y Ordenamiento Ambiental de la Autoridad Nacional del Ambiente. En el mismo se indica, que además de haberse vulnerado las disposiciones de la Ley General de Ambiente, del Resuelto de ARAP y del Reglamento de Evaluación de Impacto Ambiental, la ANAM ha ocasionado que el Estado panameño incurra en responsabilidad internacional por violación del artículo 4 de la Convención relativa a los humedales de importancia internacional, especialmente como hábitat de aves acuáticas, mejor conocida como Convención RAMSAR, ratificada por Panamá mediante Ley 6 de 1998, que protege este tipo de ecosistemas.

III. INTERVENCIÓN DE TERCERO INTERESADO

De fojas 282 a 293 del expediente, figura la solicitud de intervención de tercero interesado que presentó la sociedad **DESARROLLO TURÍSTICO SAN**

570

CARLOS, S.A., debidamente representados por la firma Jiménez, Molino & Moreno Abogados, al considerar que puede resultar afectada o perjudicada con la decisión que se emita en este proceso.

En el libelo de contestación de demanda, se solicita a la Sala que no se accedan a las pretensiones de las demandantes compiladas en la demanda interpuesta, por, entre otras cosas, sostener que la resolución demandada cumple con todo lo exigido por la ley. En este sentido se aceptan algunos y se niegan otros hechos y omisiones fundamentales de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción incoada por **XIOMARA DE ARMIJO y GRACIELA PASCUAL**, en conjunto con las disposiciones legales que se alegan infringidas y el concepto en que lo han sido.

De igual forma, de fojas 397 a 399 se repara el escrito de alegatos por parte del tercero interesado, el cual en forma medular sostiene y reitera su solicitud a esta Sala sobre que se denieguen las declaraciones pedidas mediante esta acción de nulidad. En este sentido, sostiene que San Carlos no es un área protegida, por lo que argumenta que no hay manglares, humedales, ni estuarios, indica, que es un área recreacional establecido para el desarrollo turístico, reconocido por el IPAT (ahora Autoridad de Turismo de Panamá), como zona turística de acuerdo al plan maestro de Desarrollo Turístico que promueve esta entidad turística, por lo que la tendencia en el área de San Carlos es para uso turístico y recreacional, es por eso que se aprobó en dicha área el proyecto NAAKAR.

Agrega además que las pruebas aportadas al expediente, dejan claramente establecido la inexistencia de sanciones del proyecto en una zona turística y recreacional, sin manglares, ni humedales, ni estuarios, reconocido por todos los mapas oficiales sobre manglares y humedales de Panamá, por lo que solicitan a

511

los Magistrados de esta Sala que decidan declarar que no es ilegal la Resolución DIEORA IA-611-2008, que aprueba el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto CONDOHOTEL NAAKAR de la empresa Desarrollo Turístico San Carlos, S.A.

III. INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA

Conforme al debido trámite procesal, se corrió traslado de la demanda incoada, al Director de Evaluación y Ordenamiento Ambiental del ANAM, a fin de que rindiera el informe explicativo de conducta, de acuerdo a lo contemplado en el artículo 33 de la Ley 1946. En este sentido, mediante escrito visible de fojas 185 a 193 de este expediente, dicho funcionario rinde un completo informe, haciendo un recuento cronológico de su actuación frente a la pretensión de las demandantes e indicando principalmente una reseña de los hechos que antecedieron y precedieron a la expedición del acto impugnado.



Manifiesta la entidad demandada que el proceso tiene como antecedente cuando la empresa promotora a través de nota s/n recibida el 11 de julio de 2008, presentó el citado Estudio Ambiental y en cumplimiento de lo establecido en el Decreto Ejecutivo 209 de 5 de septiembre de 2006, Título V, Capítulo I, en su artículo 39, se recibió el Estudio de Impacto Ambiental, al cumplir con los requisitos establecidos en el referido artículo. Dicho proyecto consiste en desarrollar sobre 4 fincas con un área total de 27, 207.0859 metros cuadrados, cuatro edificios residenciales de 24 (dos torres) y 21 pisos (dos torres), las torres de 24 pisos sumaran 316 apartamentos, mientras que las torres de 21 pisos sumaran 180 apartamentos, para un total de 496 apartamentos de una y dos recámaras, también se contempla la construcción de 16 villas de (2) dos pisos cada una, área de estacionamientos, (5) niveles por torres las cuales albergan 192 estacionamientos por torre, tres piscinas, club house, áreas verdes, de

512
esparcimiento y servidumbres de calles y servidumbre pública de acceso a la playa. La norma propuesta para el desarrollo del proyecto es la RM2 (residencial de alta densidad) y Tu3, Turismo Urbano de alta intensidad la cual permite la construcción, la densidad permitida es de hasta mil persona por hectárea.

Posteriormente, en cumplimiento del Decreto Ejecutivo 209 de 5 de septiembre de 2006, Capítulo II, del Procedimiento Administrativo, en su artículo 41, se verifican los contenidos mínimos y que producto de dicha revisión se recomienda admitir la solicitud de evaluación ambiental del referido documento, culminando dicha fase con la elaboración del PROVEIDO-DIEORA 557-2008 de 23 de julio de 2008, remitiéndose seguidamente el Estudio de Impacto Ambiental a la Administración Regional de Panamá Oeste de la ANAM, para que el mismo fuera evaluado y se realizara la inspección de campo.



Así también indica el informe, que fueron remitidas las solicitudes de opinión hechas a las unidades ambientales de las distintas entidades ambientales del Estado, y posteriormente de acuerdo al procedimiento establecido para estos fines, la Administración Regional de Panamá Oeste, mediante Informe Técnico de Evaluación No.264 de 23 de julio de 2008, señalando en la misma que el documento en evaluación cumple con los Aspectos formales y administrativos, los aspectos técnicos y de contenido y de sustentabilidad ambiental, por tanto recomienda aprobar el Estudio de Impacto Ambiental Categoría I, denominado Condohotel Naakar.

Indica igualmente el Informe, que la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, comunicó a través de nota UA-ARAP-364-08 de 20 de agosto de 2008, tenía conocimiento que dicho Estudio de Impacto Ambiental se encuentra bajo litigio en el Ministerio Público, sin embargo, no hace mención al análisis que

513
de acuerdo a derecho le correspondía hacer en razón del Estudio de Impacto Ambiental.

Es así como para la fecha del 1 de septiembre de 2008, la Dirección de Evaluación y Ordenamiento Ambiental, mediante Informe Técnico de Evaluación, recomienda aprobar el citado Estudio de Impacto Ambiental, al considerar que el mismo cumplía con los aspectos formales y administrativos, técnicos, contenido y la sustentabilidad ambiental del mismo, lo que posteriormente se deriva en la aprobación del Estudio Ambiental de proyecto denominado "Condohotel Naakar", a través de la Resolución DIEORA-611-2008 de 2 de septiembre de 2008.



IV OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN

El representante del Ministerio Público, a través de Vista Fiscal No.835 de 11 de agosto de 2009, visible de foja 196 a 207 del expediente, señaló a esta Superioridad se sirvan declarar que el ILEGAL la resolución DIEORA IA-611-2008 de 2 de septiembre de 2008, emitida por el Director de Evaluación y Ordenamiento Ambiental de la ANAM.

A tal efecto, el agente colaborador de la instancia judicial luego de evaluar los cargos de ilegalidad bajo análisis, considera que se han producido las infracciones alegadas por las demandantes, toda vez que se aprobó un estudio de impacto ambiental ignorando las disposiciones legales destinadas a procurar la conversión de ecosistemas ecológicos e hidrológicos que se desarrollan en las zonas marino costeras nacionales, particularmente en el área de La Ensenada de San Carlos.

V. EXAMEN DE LA SALA TERCERA

Cumplidos los trámites establecidos para este proceso, el Tribunal se

apresta a decidir la litis.



514

Como bien se ha advertido, en el presente negocio se demanda la nulidad de la Resolución DIERORA IA-611-2008 del 2 de septiembre de 2008, emitida por el Director de Evaluación y Ordenamiento Ambiental de la ANAM, mediante la cual se aprueba el Estudio de Impacto Ambiental, Categoría I, correspondiente al proyecto "CONDOHOTEL NAAKAR" a desarrollarse en el corregimiento y distrito de San Carlos, Provincia de Panamá.

Ahora bien, observa la Sala que el argumento central que esgrime la parte actora gira alrededor de la afirmación según la cual, la Autoridad al expedir el acto impugnado ha violentado las normas vigentes de la legislación que regulan los procesos de evaluación ambiental, así como de las disposiciones vigentes en materia de protección a los ecosistemas marino costeros nacionales. Tal aseveración descansa puntualmente sobre el hecho que en el terreno en donde se pretende desarrollar el proyecto CONDOHOTEL NAAKAR, existe un ecosistema de manglar, no obstante se pretende construir, sin importar los graves impactos ambientales y sociales.

Como antecedente importante resulta destacar que en autos figura que el presente proceso se origina cuando la empresa promotora Desarrollo Turístico San Carlos, S.A., presentó ante el ANAM a través de nota s/n recibida el 11 de julio de 2008, el Estudio Ambiental Categoría I, para el desarrollo del proyecto "Condohotel Naakar", a desarrollarse en el corregimiento y distrito de San Carlos, Provincia de Panamá. La entidad demandada explica en su informe, que de acuerdo a lo establecido en el Decreto Ejecutivo 209 de 5 de septiembre de 2006, en su artículo 39, el mismo fue recibido y ante la verificación de los contenidos mínimos, se procedió a admitir la entidad ambiental del referido estudio.

515

Posteriormente, dicho estudio fue enviado a la Administración Regional de Panamá Oeste de la ANAM, para que el mismo evaluado y realizara la inspección de campo. Se indica de igual forma, que luego de haberse remitido las solicitudes de opinión realizadas a las diferentes entidades ambientales del Estado, se estableció a través del Informe Técnico de Evaluación No.264 de 23 de julio de 2008, que el mismo cumplía con los aspectos formales, administrativos, de contenido y de sustentabilidad ambiental, por tanto se recomendó aprobar el Estudio de Impacto Ambiental Categoría I, denominado "Condohotel Naakar".

Es así como finalmente la Dirección de Evaluación y Ordenamiento Ambiental, mediante Informe Técnico de Evaluación, recomendó aprobar el Estudio de Impacto Ambiental, por lo que se concreta la aprobación del Estudio Ambiental de proyecto denominado "Condohotel Naakar", a través de la Resolución DIEORA-611-2008 de 2 de septiembre de 2008, resolución impugnada través de la presenta demanda y que esta Sala se avoca a examinar y que en su parte resolutive dice textualmente:

"Artículo 1: Aprobar el Estudio de Impacto Ambiental Categoría I, para la ejecución del Proyecto denominado "CONDOHOTEL NAAKAR", con todas las medidas de migración, contempladas en el referido Estudio, las cuales se integran y forman parte de esta Resolución, por lo que, en consecuencia, son de forzoso cumplimiento. El proyecto consiste en la construcción de cuatro edificios residenciales de 24 y 21 pisos respectivamente que suman 496 apartamentos, también se contempla la construcción de 16 de villas de dos pisos, en una superficie de 27, 206.31 m²"



Es oportuno señalar ante todo que *un estudio de impacto ambiental*, cuya aprobación se demanda en esta oportunidad, tiene como finalidad describir las características de una acción humana y proporcionar los antecedentes fundados para la predicción, identificación e interpretación de los impactos ambientales, y

516
describe, además, las medidas para evitar, reducir, corregir, compensar y controlar los impactos adversos significativos. (artículo 2 de la Ley 41 de 1 de julio de 1998).

Es decir, de lo que se trata con la exigencia de presentación de Estudios de Impacto Ambiental es determinar los posibles efectos que un proyecto específico genere, de manera que pueda contarse con los elementos objetivos suficientes para decidir si finalmente se llevará a cabo o no.

En el presente caso, se advierte que para el Proyecto "Condohotel Naakar", fue aprobado un Estudio de Impacto Ambiental Categoría I. En este sentido, según el Decreto Ejecutivo No. 209 de 5 de septiembre de 2006, que reglamenta el Capítulo II del Título IV de la Ley 41 de 1998, General del Ambiente, regula la Categorías de Estudio Ambiental que contiene el Proceso de Evaluación Ambiental, que en su artículo 24 contempla las 3 categorías de Estudios de Impacto Ambiental, que serán aplicables a los proyectos incluidos en la lista taxativa prevista en el artículo 16 del mismo decreto definidos de esta manera: *Estudio de Impacto Ambiental Categoría I*, es aplicable a proyectos, obras o actividades, que puedan generar impactos ambientales negativos no significativos y que no conlleven riesgos ambientales; *Estudio de Impacto Ambiental Categoría II*, aplicables a proyectos, obras o actividades que pueden ocasionar impactos ambientales negativos de carácter significativo que afectan parcialmente el ambiente; *Estudio de Impacto Ambiental Categoría III*, aplicable a los proyectos cuya ejecución pueden producir impactos ambientales negativos de significación cuantitativa o cualitativa, que ameriten un análisis más profundo para evaluar los impactos y la identificación y aplicación de las medidas de mitigación correspondientes..".



517

De igual forma, es importante señalar que para su aprobación requieren del cumplimiento de una serie de requisitos como lo son que el promotor del proyecto, ya sea público o privado, involucre a los miembros de la comunidad en forma temprana con la finalidad de que se les incorpore al proceso de toma de decisiones ambientales, elaborando y ejecutando un plan de participación ciudadana así como también consultará y coordinará con las Unidades Ambientales Sectoriales (UAS), instituciones públicas relacionadas con los aspectos y/o impactos ambientales (arts. 26, 29 41 y 42 del Decreto Ejecutivo No.209).

Estas consultas con las Unidades Ambientales Sectoriales, están igualmente estipuladas de forma clara en la Ley 41 de 1998, General del Ambiente, cuando dice en su artículo 17 que la Autoridad Nacional del Ambiente creará y coordinará una red de unidades ambientales sectoriales, integrada por los responsables de las unidades ambientales de las autoridades competentes, organizadas o que se organicen, como órgano de consulta, análisis y coordinación intersectorial para la evaluación de los estudios de impacto ambiental.



En el caso que nos ocupa, se desprende del informe explicativo de conducta, que el acto impugnado fue aprobado y expedido por el por el ANAM, a pesar de las advertencias formuladas por las instituciones del Estado vinculadas a los temas ambientales, tales como la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá (ARAP); la Unidad Ambiental de la Dirección General de Recursos Marinos y Costeros de la Autoridad Marítima de Panamá; y, la Dirección General de Ordenación y Manejo Integral de la Autoridad de Recursos Acuáticos de Panamá, instituciones estas que al emitir sus informes respecto a las inspecciones realizadas al área de La Ensenada de San Carlos, concluyeron sobre la afectación de las áreas de manglares de esa región, ocasionadas tras los adelantos en los trabajos de construcción del proyecto CONDOHOTEL NAAKAR, promovidos

518
por la empresa DESARROLLO TURÍSTICO DE SAN CARLOS, S.A.

Así se observa, a fojas 63, que la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá (ARAP), señala medularmente, en nota del 20 de agosto de 2008, UA-ARAP-364-08, remitida a la Dirección de Evaluación y Ordenamiento Ambiental de la ANAM, lo siguiente:

“.....Necesitamos que se nos informe sobre el estatus de este proyecto ya que el mismo debe cumplir con los estamentos establecidos en el Decreto 209 para poder ser sometido al sistema Interinstitucional de la Red de Unidades Ambientales Sectoriales (RUAS) y la normativa ambiental vigente.

Cabe mencionar que nuestras evaluaciones técnicas tanto de nuestra Unidad Ambiental como de la Dirección de Ordenamiento y Manejo Integral indican que esta zona corresponde a un área estuarina de humedales, particularmente manglares, fuera de áreas protegidas, que por medio de la Ley 44 de 23 de noviembre de 2006 son competencia de la ARAP y que los mismos han sido afectados previamente a la elaboración de un Estudio de Impacto Ambiental”.

(resalta la Sala).

De igual forma, se aprecia el Informe de Inspección de Campo sobre La Ensenada de San Carlos, realizada en fecha de 15 de abril de 2008, por la ARAP, en donde se concluye finalmente:

- “ 1. Las personas de La Ensenada se encuentran ante el peligro de sufrir pérdidas materiales en sus viviendas, debido a que se ha perdido la protección de las costas en una zona clave y se ha comprometido la seguridad que brindaban los manglares a propiedades privadas lo que significa que esta infracción afecta la seguridad de la región que brindan los manglares ante una posible marea alta.
2. Se ha puesto en riesgo la salud de los moradores del área, ya que se modificó el curso de las áreas servidas aumentando la posibilidad de infecciones a los seres humanos y deterioro de bienes privados.
3. Se ha eliminado la cobertura de mangle, lo cual ha afectado el ecosistema ya que se compromete la interconexión de hábitat de la desembocadura del río y el intercambio hídrico mar-estuario. Se ha

519

modificado una zona estuarina la cual es importante como refugio de aves y en las mismas habitan estadios larvarios de especies de importancia pesqueras...". (resalta la Sala).

En concordancia con el informe de inspección antes expuesto y la nota del 20 de agosto de 2008, es de vital referencia, el informe ahora realizado el 28 de octubre de 2005, en fecha anterior por la Unidad Ambiental de la entonces desaparecida Dirección General de Recursos Marinos Costeros de la Autoridad Marítima de Panamá, visible de fojas 9 a 20, del antecedente administrativo, en el que se lee lo siguiente:

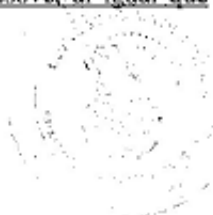
"Al llegar al lugar procedimos a hacer un reconocimiento del área en cuestión, pudiéndonos percatar que había mucho rebrote y nacimiento de árboles de mangle blanco, mangle rojo y mangle achaparrado, además el área estaba inundada con agua salada producto de la entrada de las mareas.

Como se podrá observar en las fotos se trata de humedales, donde luego que se talaron los manglares esta área fue colonizada por maleza, pasto indiana y algunas leguminosas, pero la naturaleza es sabia y está volviendo a pedir lo suyo y reclama su manglar, el cual se está regenerando naturalmente.

Se observaron igualmente manchas de manchas de mangle blanco a la izquierda, del área que ha sido solicitado en compra a la Dirección de Catastro por la Empresa "Sociedad Desarrollo Turístico de San Carlos, S.A., a la derecha se ven algunas palmeras, unas quemadas producto de los incendios al igual que árboles tanto de mangle y otros asociados a este, calcinados por las llamas de incendios pasados. También pudimos percatarnos de un muro de arena construido artificialmente, que impide el flujo y reflujo de las mareas (el agua entra pero no sale) y por ende, hace que el manglar no pueda rebrotar con fuerza.

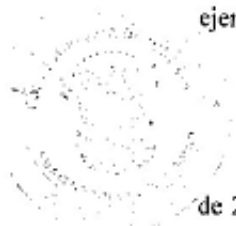
Cabe destacar que se encontraron exoesqueletos de crustáceos en el lugar de inspección, entre estos cangrejos (se vieron vivos también), camarones, langostas y otros lo que demuestra que es un lugar que aún con la tala indiscriminada que se hace del mangle, posee una diversidad de especímenes que utilizan el lugar como área de desove, al igual que muchos peces. (Resalta la Sala)

.....".



520

De igual manera, se observa Certificación DGOMI No.10 de 24 de abril de 2008, emitida por la Directora General de la Dirección General de Ordenación y Manejo Integral, en donde hace constar que: “ De acuerdo al informe de gira de la ensenada de San Carlos del día 15 de abril de 2008 del Dr. Arturo Dominici Arosemena, Jefe de la Unidad de la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, remitido a esta Dirección General mediante Memorando UA-ARAP-189-08 de 8 de mayo de 2008, esta área, además de estar sometida a modificaciones por factores antropogénicos, está caracterizada por retoños de manglares, estero y estuario, observándose organismos propios de este tipo de ecosistema, como por ejemplo, crustáceos y aves acuáticas”. (f. 46 del antecedente).

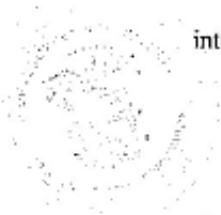


Por otro lado, esta Sala reitera tal como lo señaló en Auto del 15 de mayo de 2009, que la empresa promotora, no logró obtener el visto bueno de la Junta Comunal del corregimiento respectivo para iniciar las obras de construcción, no obstante, adelantado los trabajos de la obra, desviando la quebrada La Guardia según se observa en el informe técnico visible de fojas 44 a 59 del expediente judicial, y en el que se dictamina que se ha puesto en peligro la salud de los moradores de La Ensenada de San Carlos, toda vez que se modificó el curso de las aguas servidas, lo que ha podido ocasionar un posible aumento de enfermedades infecciosas así como el deterioro de bienes materiales.

Muy bien, ante el marco de referencia expuesto y en consideración al contenido de la normativa aplicable al Proceso de Evaluación del Estudio de Impacto Ambiental, esta Superioridad, coincide con lo argumentado por la parte demandante, al señalar que la ANAM, al aprobar el Estudio de Impacto Ambiental Categoría I, correspondiente al proyecto "CONDOHOTEL NAAKAR" a desarrollarse en el corregimiento y distrito de San Carlos, Provincia de Panamá, no consideró las advertencias ni los argumentos formulados y esbozados en los

524

respectivos informes que resultaron de las inspecciones realizadas por las Unidades Ambientales Sectoriales (USA), al no establecerse los mecanismos de coordinación, consulta y ejecución entre sí, produciéndose una falta de previsión de la legislación ambiental con la inminente consecuencia de un daño ecológico, pues no fueron aplicadas la normativa establecida, entre estas, la propia Ley 41 de 1998, General del Ambiente, que en su artículos 16 y 17, que dispone que la ANAM creará y coordinará una red de unidades ambientales sectoriales, integrada por los responsables de las unidades ambientales de las autoridades competentes, organizadas o que se organicen, como órgano de consulta, análisis y coordinación intersectorial para la evaluación de los estudios de impacto ambiental.



Esta inobservancia por parte del ANAM, de no incluir el análisis de los distintos informes oficiales por parte de las Unidades Ambientales Sectoriales, es determinante al momento de evaluar y valorar los criterios de protección ambiental establecidos para determinar la Categoría de Impacto Ambiental que deben considerarse previa aprobación de un Estudio de Impacto Ambiental, los cuales se encuentran consagrados en los artículos 22, 23 y 24 del Decreto Ejecutivo No. 209 de 5 de septiembre de 2006. En los respectivos informes se infiere con claridad de la advertencia sobre el deterioro del área de La Ensenada de San Carlos causado por la preparación del terreno para la construcción del proyecto Condohotel Naakar. En ese sentido, se desprende de los informes respectivos, que el área en donde se pretende construir el proyecto turístico y residencial, es evidente la existencia de un sistema estuario de humedales gravemente afectados antes de la elaboración del Estudio de Impacto Ambiental, así como también de la destrucción sucesiva del manglar del área.

Visto de esta manera, considera esta Sala, que ha sido incongruente e inaceptable que el Estudio Impacto Ambiental impugnado estuviese aprobado bajo

528

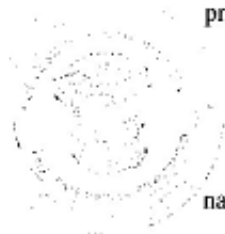
la Categoría I, que es aplicable a proyectos u obras que puedan generar impactos ambientales negativos no significativos y que no conlleven riesgos ambientales. Cuando contrario a ello, de los informes de las UAS, se refleja claramente un daño al área estuarina de humedales, particularmente los manglares, y que los mismos fueron afectados previamente a la elaboración de un Estudio de Impacto Ambiental, provocando un perjuicio notable al ecosistema. Razón por la cual, consideramos que debió calificarse y aprobarse el presente Estudio de Impacto Ambiental, bajo una Categoría III, que es aquella aplicable a los proyectos cuya ejecución pueden producir impactos ambientales negativos de significación cuantitativa o cualitativa, que ameriten un análisis más profundo para evaluar los impactos y la identificación y aplicación de las medidas de mitigación correspondientes.



En este sentido, y de acuerdo a lo anteriormente expuesto, esta Sala es certera al señalar que el Estudio de Impacto Ambiental Categoría I, que aprobó proyecto "Condohotel Naakar" a desarrollarse en el corregimiento y distrito de San Carlos, Provincia de Panamá, en que se pretende construir 496 apartamentos, 16 villas, piscinas, áreas sociales y establecimientos, en ribera de mar; sobre una zona calificada como "un área estuarina de humedales", y que tal como se ha demostrado a lo largo del presente negocio ha sido gravemente afectado por las acciones previas de la empresa promotora, denota el incumplimiento por parte del ANAM de la normativa ambiental vigente, puesto que a esta le corresponde, según el artículo 22 de la Ley 41 de 1 de julio de 1998, velar por los usos de los espacios en función de sus aptitudes ecológicas, sociales y culturales, su capacidad de carga, el inventario de recursos naturales renovables y no renovables y las necesidades de desarrollo, en coordinación con las autoridades competentes. De igual manera, se precisa que las actividades que esta autoridad apruebe no deben perjudicar el uso o función prioritaria de la respectiva área geográfica.

523

Del mismo modo, el artículo 75 *ibídem* determina que el uso de los suelos debe ser compatible con la aptitud ecológica y que debe evitarse prácticas que contribuyan a la erosión, degradación o modificación de características topográficas, con efectos ambientales adversos. En este sentido, el artículo 95 de este mismo texto legal, también señala que es deber del ANAM proteger los ecosistemas y la vida silvestre, fijando como una prioridad en sus políticas la conservación de ecosistemas marinos con niveles altos de diversidad biológica y productividad, caso de arrecifes de coral, estuarios, humedales y otras zonas de producción y cría.



Del igual manera, a través del Resuelto ARAP, dispone establecer como zonas especiales de manejo marino-costero a todas las áreas de humedales marino-costeros, particularmente los manglares, de la República de Panamá, exceptuando aquellas que previamente han sido otorgadas en concesiones administrativas y/o sujetas a regímenes especiales por otras instituciones públicas. No debe pasarse por alto, que nuestro país, a través de la Ley 6 de 1998, aprobó la Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional, especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas ("Convención de Ramsar") y Protocolo con vistas a modificarla. Cabe agregar que si bien, dicha Convención hace referencia a la "lista de zonas húmedas que cada país contratante ha considerado incluir", según el artículo 4, cada parte contratante fomentará la conservación de las zonas húmedas y de las aves acuáticas crean de reservas naturales en los humedales, estén o no inscritos en la Lista, y atenderá de manera adeudada su manejo y cuidado. No obstante, la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental aprobado, contraviene de forma clara la normativa antes referida. (resaltado de la Sala).

Por último y no menos importante, esta Sala desea hacer un llamado de atención a la instituciones públicas sectoriales con competencia ambiental, que

524

conforman el Sistema Interinstitucional del Ambiente y, a fin de recordarles, que en virtud de la Ley 41 de 1998, General del Ambiente están obligadas a establecer junto a la Autoridad Nacional del Ambiente, los mecanismos de coordinación, consulta y ejecución, esto con el fin de conciliar sus políticas, evitar conflictos o vacíos de competencia y responder, con coherencia y eficiencia, a los objetivos y fines de la presente Ley y a los lineamientos de la política nacional del ambiente. En tanto, el ANAM debe aplicar de manera conjunta todo el cuerpo de normativa ambiental vigente, por lo que coincidimos con la Procuraduría de la Administración, en que estamos ante una actuación desacertada por parte de la ANAM de desconsiderar las advertencias expresadas por las entidades públicas fiscalizadoras del ambiente (formuladas con anterioridad al acto impugnado), al no encontrarse formuladas dentro de lo establecido en el artículo 42 de Decreto 209 de 2006, faltando así a una aplicación y gestión de manera íntegra de la legislación ambiental, que como hemos advertido a lo largo del proceso se han inobservado y transgredido en menoscabo de nuestro medio ambiente y ecosistema.



En virtud de lo expresado, queda demostrado que el ANAM a través del acto impugnado, ha aprobado un Estudio de Impacto Ambiental, contrariando las disposiciones que establecen la conservación de los ecosistemas ecológicos e hidrológicos disposiciones, configurándose los cargos de violación contra artículos 16, 17, 22, 75, 94 y 95 de la Ley 41 de 1998, General del Ambiente; artículos 22, 23 y 24 del Decreto Ejecutivo No. 209 de 1996, artículo primero, segundo y tercero Resuelto ARAP No.1 de 29 de enero de 2008 y artículo 4 de la Ley 6 de 1989.

Examinadas las violaciones alegadas y los argumentos en que se sustentan, conjuntamente al caudal probatorio incorporado al proceso, la Sala es del criterio que le asiste la razón a la parte actora y procede en este momento a declararlo.

585

Por consiguiente, la Corte Suprema de Justicia, Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE ES ILEGAL** la Resolución DIEORA IA-611-2008 del 2 de septiembre de 2008, emitida por el Director de Evaluación y Ordenamiento Ambiental de la Autoridad Nacional del Ambiente, mediante la cual se aprueba el Estudio de Impacto Ambiental, Categoría I, correspondiente al proyecto "Condohotel Naakar" a desarrollarse en el corregimiento y distrito de San Carlos, Provincia de Panamá.

Téngase al Mgtr. Antonio Chang Kruell, como apoderado judicial especial en los términos del poder conferido.

NOTIFÍQUESE,

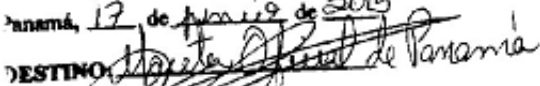

EFRÉN C. TELLO C.
MAGISTRADO




ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO


VÍCTOR L. BENAVIDES P.
MAGISTRADO


LCDR. KATIA ROSAS
SECRETARIA DE LA SALA TERCERA

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA TERCERA
ES COPIA AUTÉNTICA DE SU ORIGEN:
Panamá, 17 de Junio de 2015
DESTINO: 

Sala III de la Corte Suprema de Justicia
NOTIFIQUESE HOY 5 DE marzo
DE 2015 A LAS 9:00
DE LA manera  Al Procurador de la
Fiscalía General de la Nación