

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 828

Panamá, 15 de septiembre de 2015

**Proceso Contencioso
Administrativo de Nulidad**

El Licenciado **Eric Prado Izquierdo**, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución ARAPM-IA-403-2013 de 14 de noviembre de 2014, emitida por la **Administradora Regional de Panamá Metropolitana de la Autoridad Nacional del Ambiente**.

Alegato de Conclusión

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

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el artículo 61 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley 33 de 1946, para presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo de nulidad descrito en el margen superior, el cual nos permite reiterar lo ya planteado en nuestro concepto, en el sentido que le asiste la razón al recurrente en cuanto a su pretensión que se declare nula, por ilegal, la Resolución ARAPM-IA-403-2013 de 14 de noviembre de 2014, por medio de la cual la Administradora Regional de Panamá Metropolitana de la Autoridad Nacional del Ambiente aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto denominado "Torres The Mansions", el cual, de conformidad a lo indicado en el acto administrativo impugnado, consistirá en un complejo de edificios formado por dos (2) torres de cuarenta y seis (46) niveles cada una.

Mediante la Vista número 414 de 25 de junio de 2015, este Despacho emitió concepto dentro del caso que nos ocupa, señalando que se han incumplido las normas relativas a la participación ciudadana dentro del proceso que tuvo por

finalidad obtener la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental del proyecto denominado “**Torres The Mansions**” y el cual culminó con la emisión de la **Resolución ARAPM-IA-403-2013 de 14 de noviembre de 2014** (Cfr. foja 199 a 205 del expediente judicial).

Luego de un análisis de las constancias que reposan en autos, podemos dar cuenta que se han desatendido elementos fundamentales dentro de la aprobación del referido estudio, siendo el primero de ellos la metodología utilizada a fin de llevar a cabo el proceso de participación ciudadana, puesto que no se consultó a los residentes directamente afectados (Cfr. foja 13 a 15 del expediente judicial).

Tal y como dispone el Decreto Ejecutivo 123 de 14 de agosto de 2009, modificado por el Decreto Ejecutivo 155 de 2011 y el Decreto Ejecutivo 975 de 2012, es obligación de los promotores garantizar la participación de la sociedad civil dentro del proceso de elaboración y evaluación de los estudios de impacto ambiental, estableciendo la propia norma citada, los mecanismos a utilizar a fin de hacer efectiva dicha participación. En este sentido el artículo 29 del Decreto Ejecutivo 123 de 14 de agosto de 2009, modificado por el Decreto Ejecutivo 155 de 2011, hace alusión las dos (2) posibles técnicas a utilizar, a saber, entrevistas o encuestas, correspondiéndole al promotor la elección de una u otra, sin perder de vista que, independientemente de la fórmula elegida, la muestra consultada debe estar integrada por residentes de la comunidad que se pudieran llegar a ver directamente afectados por la obra; y como segundo supuesto, que la muestra consultada represente un número proporcional a la cantidad de personas que se pudieran llegar a ver afectadas por la construcción de la obra; elementos que, de conformidad a las constancias que reposan en el expediente, no fueron cumplidas.

Sobre este último particular debemos indicar que, si bien la norma a la que hemos estado haciendo alusión no establece un número mínimo de personas que

deban ser consultadas dentro del proceso de participación ciudadana requerido para la aprobación de un estudio de impacto ambiental, no menos cierto que dicho acto de consulta debe cumplir con dos (2) requisitos importantes, los cuales son: que la participación sea efectiva y que la misma involucre a la comunidad que será directamente afectada por la obra, elementos no se dieron dentro del proceso de consulta ciudadana; ya que solo treinta (30) personas no pude constituir una muestra representativa de un área tan densamente poblada, y menos aún si parte de dicha muestra la constituyeron personas que solo estaban de paso por el área, trayendo esto como consecuencia que no haya habido una consulta real a la comunidad, tal y como lo exige la ley.

Como segundo elemento a valorar dentro del análisis del caso que nos ocupa, consideramos de medular importancia lo dispuesto en el literal d) del artículo 52 del Decreto Ejecutivo 123 de 2009, el cual es del tenor siguiente:

“Artículo 52. La resolución que apruebe o rechace el Estudio de Impacto Ambiental incluirá como mínimo los siguientes aspectos:

...

d. Las consideraciones sobre los resultados del proceso de participación ciudadana desarrollado durante el transcurso del procedimiento administrativo, ponderando las observaciones formuladas por la ciudadanía y comunidad afectada durante el proceso de consulta formal; y

...” (Cfr. página 36 de la Gaceta Oficial 26,352-A de 24 de agosto de 2009) (Lo destacado es de esta Procuraduría).

Al darle lectura al artículo arriba citado podemos observar los requisitos mínimos con los que toda resolución de este tipo debe cumplir, siendo uno de estos precisamente lo relativo al proceso de consulta ciudadana. Si revisamos el contenido de la **Resolución ARAPM-IA-403-2013 de 14 de noviembre de 2014**, la cual reposa a foja 17 del expediente, se puede observar a simple vista que en ninguno de sus apartados la misma hace alusión a la participación ciudadana que se debió de haber llevado a cabo, así como tampoco a los resultados y observaciones formuladas producto de la misma. Lo anterior, debemos recordar,

fue una de las razones que motivó a la Sala Tercera a suspender provisionalmente el acto hoy atacado; ya que se pudo percibir una situación que hizo presumir sobre la posible afectación al ordenamiento jurídico en lo que respecta a la legislación que regula la transparencia en la gestión pública, no habiendo presentado la entidad demandada, ni el tercero interesado, argumentos de hecho, ni de Derecho que desvirtuaran dicha presunción (Cfr. foja 28 del expediente judicial).

Actividad Probatoria.

A fin de sustentar su defensa, el tercero interesado adujo en la etapa correspondiente, pruebas testimoniales y de informe, las cuales fueron admitidas por el Tribunal mediante el Auto 306 de 5 de agosto de 2015 (Cfr. fojas 214 y 216 del expediente judicial).

Al analizar el contenido de estas pruebas, consideramos de medular importancia la declaración de Álvaro Díaz Guevara, Consultor Ambiental y persona que tuvo a cargo la elaboración y confección, junto a la bióloga Yanisa Asprilla y a la Licenciada Yaneth Tuñón, del estudio de impacto ambiental, categoría I, para el proyecto denominado “Torres The Mansions”. En este sentido, al ser cuestionado el consultor sobre la relevancia, o no, del código de uso de suelo vigente de la finca sobre la cual se tiene proyectado desarrollar el proyecto, el mismo respondió **que sí es relevante**, razón por la cual dicha información se hace constar en el estudio de impacto ambiental. Al consultársele sobre el código de uso de suelo vigente al momento de la confección del estudio de impacto ambiental el mismo indicó: “... El Código de uso del suelo es **R1B, el cual significa Residencial de Baja densidad, vivienda unifamiliares, bifamiliares, bifamiliar adusada, eso era la zonificación de acuerdo a lo que dice el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial.**” Tomando en consideración la respuesta anterior y siendo que de conformidad al estudio de impacto ambiental, el proyecto “Torres

The Mansions” consistiría en un **complejo de edificios formado por dos (2) torres de cuarenta y seis (46) niveles cada una**, se le preguntó al testigo, de qué manera el proyecto denominado “Torres The Mansions”, se enmarcó, al momento de la emisión del estudio de impacto ambiental, dentro de los usos permitidos por la norma **R1-B**, así como en lo relativo a la densidad máxima establecida en la norma, a lo que el testigo respondió: “Es decir, si el proyecto se enmarca o no dentro del Código de uso de suelo, eso lo debe definir el MIVIOT...” (Cfr. foja 231 del expediente judicial).

Terminada la intervención de esta Procuraduría dentro del interrogatorio, el representante legal del tercero interesado consideró oportuno repreguntar al testigo, siendo una de las preguntas formuladas, si el estudio de impacto ambiental confeccionado, **se hizo tomando como base la construcción de una residencia de baja densidad, vivienda unifamiliar o bifamiliar o bifamiliar adosada o se hizo tomando en consideración la construcción de 2 torres de edificios**, a lo que el testigo respondió que **se hizo tomando en consideración la construcción de dos (2) edificios** (Cfr. fojas 225 y 232 del expediente judicial).

Las respuestas emitidas por el consultor que tuvo a cargo la confección del estudio de impacto ambiental aportan al proceso una serie de elementos adicionales de incumplimiento en lo que respecta a la emisión de la **Resolución ARAPM-IA-403-2013 de 14 de noviembre de 2014**; ya que el código de uso de suelo con que cuente una finca, es determinante para el tipo de actividad que se pueda llegar a desarrollar sobre ella y en consecuencia sobre la cual se vaya a solicitar un estudio de impacto ambiental (Cfr. fojas 230-231 del expediente judicial).

De las constancias que reposan en Autos, además de como fuere confirmado por el testigo que tuvo a su cargo la confección del estudio de impacto ambiental, el código de uso de suelo vigente para la finca sobre la cual se

pretendía realizar el proyecto era R1-B, **Residencial de Baja Densidad**, el cual fue aprobado mediante Resolución 112-2003 de 22 de julio de 2003. La resolución en mención, entre de sus anexos, realiza una definición de las actividades que cada norma de desarrollo urbano permitiría dentro de una determinada finca, correspondiendo a la **R1-B** únicamente, la construcción, reconstrucción o modificación de edificios **destinados a vivienda unifamiliares, bifamiliares (una sobre otra) y bifamiliares adosadas** (Cfr. foja 231 del expediente judicial).

Al analizar los usos permitidos por el código R1-B, resulta más que evidente que el proyecto denominado “Torres The Mansions” **no se enmarca en ninguno de estos supuestos**, elemento que en su momento tuvo que ser analizado y valorado por la Autoridad Nacional del Ambiente, previo a la aprobación del estudio de impacto ambiental.

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, esta Procuraduría es de opinión que **ES ILEGAL** la **ARAPM-IA-403-2013 de 14 de noviembre de 2014**, emitida por la Administradora Regional de Panamá Metropolitana de la Autoridad Nacional del Ambiente, puesto que no se dictó conforme a Derecho.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General