

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1945

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 30 de octubre de 2023

Proceso Contencioso
Administrativo de Nulidad.

Alegatos de conclusión
(Concepto supeditado).

Expediente 390-19.

El Licenciado Manuel Antonio Guillén Morales, actuando en nombre y representación la sociedad **Súper Leones Hermanos, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución DIEORA-IA-777-2011 de 30 de agosto de 2011, modificada mediante la Resolución No.DIEORA-IAM-010-13 de 8 de febrero de 2013, ambas emitidas por el **Ministerio de Ambiente**.

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, en tiempo oportuno, el concepto de Ley dentro del alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración relacionado con el proceso contencioso administrativo de nulidad descrito en el margen superior.

I. Antecedentes.

En la **Vista Número 1147 de 27 de agosto de 2021**, este Despacho manifestó que el 7 de junio de 2019, la sociedad **Súper Leones Hermanos, S.A.**, a través de su apoderado judicial, presentó ante la Sala Tercera una demanda contencioso administrativa de nulidad contra la Resolución No.DIEORA-IA-777-2011 de 30 de agosto de 2011, modificada por medio de la Resolución No.DIEORA-IAM-010-13 de 8 de febrero de 2013, ambas emitidas por el **Ministerio de Ambiente**, mediante la cual se aprueba el Estudio de Impacto Ambiental, Categoría II, correspondiente al proyecto denominado "**Metro Park**", cuyo promotor es la sociedad **Inmobiliaria San Fernando, S.A.**(Cfr. fojas 2-87 y 90-93 del expediente judicial).

Asimismo, advertimos que el 20 de junio de 2020, la firma forense Morgan & Morgan, actuando en nombre y representación de la sociedad **Inmobiliaria San Fernando, S.A.**, acudió al Tribunal a presentar una solicitud para que se le tuviera como parte dentro del proceso en examen, siendo que es la promotora del instrumento de gestión ambiental acusado de ilegal; de ahí que se dicta la **Providencia de diez (10) de octubre de dos mil diecinueve (2019)**, a través de la cual el Magistrado Sustanciador admitió la acción contencioso administrativa de nulidad promovida por la sociedad **Súper Leones Hermanos, S.A.**; en consecuencia, ordenó enviar copia de ésta al **Ministerio de Ambiente**, al tercero interesado y a esta Procuraduría (Cfr. fojas 326-339 y 365 del expediente judicial).

Posteriormente, el 27 de noviembre de 2020, el Licenciado Tomás Alejandro Sánchez Caballero, actuando en nombre y representación de **Manuel Mejía Zambrano y otros**, promovió una solicitud de intervención como parte y como **Terceros Interesados Coadyuvantes**, dentro de la demanda contencioso administrativa de nulidad interpuesta por la sociedad **Súper Leones, S.A.**, en ese sentido, a través de la **Resolución de cuatro (4) de marzo de dos mil veintiuno (2021)**, el Magistrado Sustanciador admitió dicha solicitud (Cfr. fojas 442-454 y 498-504 del expediente judicial).

II. Normas que la actora aduce infringidas y los cargos de infracción.

Al sustentar el concepto de violación, la recurrente señala que la resolución administrativa acusada de ilegal ha sido dictada al margen de los **artículos 24, 25, 30, 40, 109 y 116 de la Ley 41 de 1 de julio de 1998**, General de Ambiente de la República de Panamá, vigente al momento que se dieron los hechos, en la medida que no se le exigió a la sociedad **Inmobiliaria San Fernando, S.A.**, el cumplimiento de los requisitos mínimos aplicables a una obra Categoría II, lo cual se constata con la multa impuesta a la misma, la cual no fue acorde con la gravedad de los hechos señalados y que debió ser objeto de adopción de medidas provisionales y de paralización a fin de prevenir que se continuaran causando daños y perjuicios al

ambiente, puesto que la empresa es reincidente, evidenciando con ello, la falta de supervisión, control y fiscalización de la referida actividad por parte de la autoridad rectora; aunado a lo anterior, estima que la institución no efectuó las coordinaciones pertinentes con la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI) y el Registro Público de Panamá, respecto al bien inmueble propiedad de la accionante, que fue afectado por la ejecución del proyecto aprobado, por tanto, es de la opinión, que la promotora debe asumir la responsabilidad objetiva por los daños ocasionados a los recursos naturales de la cuenca hidrográfica del Río Juan Díaz, y al bien inmueble propiedad de la recurrente Cfr. fojas 33-51 del expediente judicial y páginas 19, 20, 22, 23, 38 y 40 de la Gaceta Oficial 23578 de 3 de julio de 1998).

En otro aspecto, la parte actora alega que la resolución administrativa fue dictada en contravención a los **artículos 23, 42 y 94 (numeral 8) de la Ley 1 de 3 de febrero de 1994**, pues conforme al contenido propuesto en el Estudio de Impacto Ambiental, Categoría II, el proyecto denominado “**Metro Park**”, contemplaba la tala de árboles y capa vegetal en la servidumbre adyacente al Río Juan Díaz, cuando dicha área no podía ser alterada o destruida bajo ningún concepto, habida cuenta que constituye un bosque de galería, considerado como una zona especial de protección permanente (Cfr. fojas 51-54 del expediente judicial y páginas 9-10, 18 y 28-29 de la Gaceta Oficial 22470 de 7 de febrero de 1994).

En esa misma línea, la accionante argumenta que el desarrollo del proyecto objeto de controversia, resulta contrario a lo dispuesto en el **artículo 5 del Código Civil**, que establece que son nulos y sin ningún valor los actos prohibidos por la Ley, ya que la entidad demandada desatendió las obligaciones derivadas de los convenios internacionales de los cuales Panamá es parte y que propugnan por la protección de los bosques y los servicios ambientales que brindan (Cfr. foja 54 del expediente judicial y la Gaceta Oficial 2404 de 22 de agosto de 1916).

Por otra parte, la sociedad **Súper Leones Hermanos, S.A.**, señala que el acto objeto de reparo contraviene los **artículos 2, 23, 26 (numerales 2.3, 3.2, 4.1, 5.2, 8.3**

y párrafo segundo), 41 y 43 del Decreto Ejecutivo 123 de 14 de agosto de 2009, modificado por el Decreto Ejecutivo 155 de 5 de agosto de 2011, dado que la promotora omitió incluir dentro del “**área de influencia**” de la obra, la Finca 39174, que cuenta con una superficie de ocho mil cuatrocientos treinta y siete punto sesenta y un metros cuadrados (8,437 m² + 61 dm), propiedad de la sociedad recurrente; adicional, señala que no se tomaron en consideración los **Criterios de Protección Ambiental 2 y 4**, y algunos de los contenidos mínimos, lo cual impidió la adecuada y fundada predicción, identificación e interpretación de los impactos que generaba el proyecto denominado “**Metro Park**”, y la idoneidad técnica de las medidas propuestas para evitar, reducir, corregir, compensar y controlar los efectos adversos significativos; y que la entidad demandada aprobó el instrumento de gestión sin antes haber solicitado la aclaración, modificación o ajuste de la información comprendida en el Estudio de Impacto Ambiental durante la fase de evaluación y análisis; y a pesar de ello, dicta la resolución impugnada, la cual considera que carece de la debida motivación y fundamento de Derecho (Cfr. fojas 54-70 del expediente judicial y páginas 8-9, 12 y 33-35 de la Gaceta Oficial Digital 26352-A de 24 de agosto de 2009).

También, manifiesta que la entidad demandada ha desconocido algunos conceptos esbozados en el **artículo 2 de la Ley 2 de 12 de enero de 1995**, y en el **artículo 1 de la Ley 10 de 12 de abril de 1995**, que ratifican el Convención sobre la Diversidad Biológica y la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, respectivamente, en la medida que éstos destacan la importancia de los bosques y el compromiso de los Estados partes de mantener y proteger estos ecosistemas, pues constituye el hábitat natural de diversas especies de flora y fauna, juegan un papel importante para hacer frente al calentamiento global e inciden en la salud y calidad de vida humana (Cfr. foja 70-73 del expediente judicial y página 4 de la Gaceta Oficial 22704 de 17 de enero de 1995 y páginas 16-17 de la Gaceta Oficial 22763 de 17 de abril de 1995).

En último término, la recurrente advierte que la entidad demandada dictó la resolución administrativa con prescindencia de los requisitos mínimos exigidos y los procedimientos fijados en el Reglamento del Proceso de Evaluación de Impacto Ambiental; por consiguiente, su contenido resulta imposible en la medida que vulnera la normativa establecida al efecto; de ahí que, considera que se incurrió en vicio de nulidad absoluta, al tenor de lo estipulado en el **artículo 52 (numerales 3 y 4) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000** (Cfr. 73-74 del expediente judicial página 15 de la Gaceta Oficial 24,109 de 2 de agosto de 2000).

III. Argumentos por parte de la sociedad Inmobiliaria San Fernando S.A. y Manuel Mejía Zambrano y otros, en calidad de Terceros Interesados y Coadyuvantes.

En respuesta a la acción interpuesta por la actora, la sociedad **Inmobiliaria San Fernando S.A.**, por medio de su apoderado judicial, señaló, en lo medular, que los hechos y los cargos de ilegalidad invocados por la sociedad **Súper Leones Hermanos, S.A.**, son falsos y errados, debido a que se cumplieron con todos los requisitos formales y legales para lograr la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental, en ese sentido, manifestó que la categorización del instrumento de gestión fue el adecuado; y que la Resolución DIEORA-IA-777-2011 de 30 de agosto de 2011, modificada por la Resolución DIEORA-IAM-010-13 de 8 de febrero de 2013, ambas emitidas por el **Ministerio de Ambiente**, no contemplaron la tala de árboles y la remoción de la capa vegetal en la servidumbre pluvial, pues dichas actividades corresponden a otra obra denominada **“Ampliación del Cauce del Río Juan Díaz, colindante al proyecto Metro Park”**, aprobada mediante la Resolución DIEORA-IA-153-2013 de 9 de agosto de 2013, con el fin de prevenir desastres naturales y afectaciones a las comunidades colindantes; de hecho, advierte que el Informe Técnico 038-2015 de 22 de diciembre de 2015, recae sobre el mencionado proyecto y es producto, precisamente, de las labores de supervisión, control y fiscalización que debe realizar la autoridad del Estudio de Impacto Ambiental

aprobado, conforme lo dispone la normativa vigente. Igualmente, expuso que no ha ejecutado ningún trabajo sobre el terreno de propiedad de la recurrente, lo cual fue constatado por la entidad; sin embargo, ésta pretende que el Tribunal evalúe las resultas de un proceso sancionatorio, que no guarda relación con el acto objeto de reparo, y máxime cuando la ejecución de los trabajos no causaron ningún daño ambiental, por el contrario, cumplió con los Criterios de Protección Ambiental, los contenidos mínimos exigidos, las fases del procedimiento administrativo, y los requisitos técnicos y formales establecidos en el reglamento; aspectos que fueron debidamente motivados en la resolución, por tanto, no es cierto que se haya violado el debido proceso legal, como sostiene la demandante (Cfr. fojas 397-421 del expediente judicial).

Por su parte, **Manuel Mejía Zambrano y otros**, comparecieron al presente proceso, en su condición de Terceros Coadyuvantes, señalando, particularmente, que aceptan como ciertos cada uno de los hechos expuestos, por la sociedad **Súper Leones Hermanos, S.A.**, y que están de acuerdo con las disposiciones legales invocadas por la parte actora en la demanda, así como el concepto en que lo han sido, puesto que como consecuencia del desarrollo y ejecución del proyecto “**Metro Park**”, por parte de la sociedad **Inmobiliaria San Fernando S.A.**, la comunidad se ha visto directamente afectada debido al estancamiento de las aguas pluviales, así como a las constantes inundaciones durante la estación lluviosa, causándoles graves daños y perjuicios patrimoniales, situación que ha sido documentada por los medios de comunicación (Cfr. fojas 511-521 del expediente judicial).

IV. Concepto de la Procuraduría de la Administración de acuerdo a la actividad probatoria.

Tal como indicamos en nuestra **Vista Número 1147 de 27 de agosto de 2021**, el concepto de la Procuraduría de la Administración quedó supeditado, en lo que respecta a la legalidad del acto impugnado, a lo que establecieran las partes en la etapa probatoria, siendo que las pruebas incorporadas hasta ese momento procesal

no permitían determinar de manera clara y objetiva si, en efecto, al emitir la mencionada la resolución administrativa se infringieron las disposiciones legales y reglamentarias que se enuncian en la demanda.

En torno a la actividad probatoria del presente proceso, se observa que a través del **Auto de Pruebas 456 de treinta (30) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)**, el Sustanciador se pronunció sobre la admisibilidad de los medios de convicción propuestos por las partes dentro del presente proceso, en ese sentido, admitió una serie de pruebas documentales, de informe y testimoniales aducidas por la accionante, **Manuel Mejía Zambrano y otros**, y la sociedad **Inmobiliaria San Fernando S.A.**, en su condición de Terceros Coadyuvante e Interesado, respectivamente; sin embargo, la referida decisión fue apelada por todos los intervinientes en la causa, en consecuencia, mediante la Resolución de ocho (8) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), el resto de los Magistrados que integran el Tribunal modificaron el Auto de Pruebas en cuestión, en cuanto a la admisión de un documento original visible a foja 555 del infolio, y confirmó en todo lo demás lo dispuesto por el Ponente (Cfr. fojas 1196-1247 y 1315-1328 del expediente judicial).

Ahora bien, una vez examinados los argumentos y los cargos de ilegalidad en los que el apoderado legal de la sociedad **Súper Leones Hermanos, S.A.**, fundamenta su pretensión, así como las constancias procesales que obran en autos, este Despacho advierte que, concretamente, el objeto del proceso es determinar si la Resolución DIEORA-IA-777-2011 de 30 de agosto de 2011, modificada por medio de la Resolución DIEORA-IAM-010-13 de 8 de febrero de 2013, objeto de controversia, fue dictada: **a)** con sujeción a los requisitos y contenidos mínimos establecidos en la Ley General de Ambiente y el Reglamento del Proceso de Evaluación de Impacto Ambiental; **b)** con arreglo a la normativa nacional e internacional que regula la protección de los bosques de galería; y **c)** en violación al debido proceso, al incurrir en un vicio de nulidad absoluta.

En cuanto a la evaluación y aprobación del Estudio de Impacto Ambiental, Categoría II, correspondiente al proyecto denominado **“Metro Park”**, cuyo promotor es la sociedad **Inmobiliaria San Fernando S.A.**, luego de realizar un examen del caudal probatorio aportado al proceso, **este Despacho no observa documento alguno que corrobore una irregularidad que haya comprometido la legalidad del acto administrativo objeto de la causa, esto es, que el mismo se haya dictado al margen de los requisitos establecidos en los artículos 24, 25, 30, 40, 109 y 116 de la Ley 41 de 1 de julio de 1998, y los artículos 2, 23, 26 (numerales 2.3, 3.2, 4.1, 5.2, 8.3 y párrafo segundo), 41 y 43 del Decreto Ejecutivo 123 de 14 de agosto de 2009, modificado por el Decreto Ejecutivo 155 de 5 de agosto de 2011; por consiguiente, estimamos que no tiene asidero jurídico los cargos de infracción endilgados, de ahí que deben ser desestimados.**

En relación a la supuesta desatención de las obligaciones derivadas de la normativa nacional y los convenios internacionales de los cuales Panamá es parte, y que propugnan por la protección de los bosques y los servicios ambientales, específicamente, los bosques de galería, considerados como zonas especiales de protección, debemos manifestar que la tala de árboles y la capa vegetal en la servidumbre del Río Juan Díaz, fue objeto de análisis en el expediente 622-17, donde este Despacho en la Vista 753 de 28 de agosto de 2020, señaló lo siguiente:

“Por otro lado, en relación al Informe Técnico 038-2015 de 22 de diciembre de 2015, respecto a la ejecución del proyecto, en el cual se advirtió, entre otras cosas, la tala de árboles y capa vegetal en la servidumbre del Río Juan Díaz; debemos aclarar que dichas actuaciones fueron objeto de un procedimiento administrativo llevado a cabo sobre el proyecto colindante, al que ocupa nuestra atención, el cual culminó en una multa por un monto de nueve mil balboas (B/.9,000.00), cuyo acto administrativo, incluso, fue demandando y posteriormente declarado legal por ese alto Tribunal; no obstante, dicha prueba documental y las pruebas testimoniales tendientes a corroborar los hallazgos de aquél informe no son elementos que nos permitan determinar la nulidad de la herramienta ambiental aprobada para el proyecto denominado ‘Ampliación de cauce del Río Juan Díaz, colindante al proyecto Metro Park’ (Cfr. fojas 335-347 del expediente judicial).

Lo anterior es así, toda vez que, **además de tratarse de otro proyecto, es importante tener presente que todos los hechos posteriores a la emisión del Estudio de Impacto Ambiental, como es el caso de los incumplimientos a las medidas de mitigación, no configuran un vicio de nulidad del acto administrativo mediante el cual se aprobó, pero en efecto, sí constituyen responsabilidades administrativas, civiles e incluso penales, en la medida que se comprueben las afectaciones al ambiente, producto de tales inobservancias.**” (Lo destacado es nuestro).

De las evidencias anteriores, resulta claro que lo relativo a la alegada infracción a la Ley forestal por parte de la entidad demandada al autorizar a la promotora del proyecto denominado **“Metro Park”**, corresponde a otro Estudio de Impacto Ambiental, el cual es objeto de análisis por el Tribunal en otra acción contencioso administrativa de nulidad ensayada por la hoy actora (expediente 622-17), e inclusive, de una demanda de plena jurisdicción promovida por la sociedad **Inmobiliaria San Fernando S.A.**, en contra de la Resolución DRPM-AL-APA-403-D-2015 de 11 de diciembre de 2015, a través de la cual la Dirección Regional de Panamá Metropolitana del Ministerio de Ambiente se dispuso sancionar a dicha empresa, al pago en concepto de una multa por la suma de nueve mil balboas con 00/100 (B/.9,000.00), por supuesta infracción consistente en hallazgos de incumplimiento al Estudio de Impacto Ambiental aprobado (expediente 726-16); ; por tal motivo, consideramos que **no prosperan los cargos de infracción a los artículos 23, 42 y 94 (numeral 8) de la Ley 1 de 3 de febrero de 1994, artículo 2 de la Ley 2 de 12 de enero de 1995, artículo 5 del Código Civil, y el artículo 1 de la Ley 10 de 12 de abril de 1995.**

En el marco de lo antes indicado, debemos señalar que a nuestro juicio las pruebas testimoniales practicadas, no aportan mayores elementos que nos permitan determinar la infracción en cuanto al procedimiento de evaluación y aprobación del Estudio de Impacto Ambiental, en la medida que las declaraciones se referían a hechos y actuaciones posteriores a la aprobación de la herramienta de gestión, que como hemos señalado no sustentan la ilegalidad del acto impugnado.

Así las cosas, de las constancias procesales que reposan en el expediente judicial, queda claro que la accionante no ha demostrado el incumplimiento por parte de la entidad demandada de los requisitos y procedimientos para la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental, mismos que se encuentran establecidos en la Ley General de Ambiente y su reglamento; por ende, ante la falta de elementos probatorios que desvirtúen la emisión del acto administrativo conforme a Derecho, así como las afirmaciones del **Ministerio de Ambiente** en sus informes técnicos, priva la seguridad jurídica inherente al mismo y se presume legal.

Al respecto, cobra importancia resaltar, la teoría sobre la eficacia y validez de los actos administrativos, según anota el jurista Jaime Orlando Santofimio, y cito: *“El fenómeno de la validez es el resultado de la perfecta adecuación sumisión y cumplimiento de la elaboración y expedición del acto administrativo, a los requisitos y exigencias consagradas en las normas superiores. En otras palabras, se predica que un acto administrativo es válido desde el mismo momento en que éste se adecúa perfectamente al molde de las exigencias abstractas del ordenamiento jurídico y del derecho.”* (SANTOFIMIO, Jaime Orlando. Acto Administrativo - Procedimiento, eficacia y validez. 2da. edit. Universidad Externado de Colombia, 1994. pág. 233).

La doctrina también destaca los planteamientos del jurista Olguín Juárez, de quien el Doctor Santofimio hace referencia en su obra, al señalar que: *“Los actos son válidos cuando han sido emitidos en conformidad a las normas jurídicas, cuando su estructura consta de todos los elementos que les son esenciales... es decir la validez supone en el acto la concurrencia de las condiciones requeridas por el ordenamiento jurídico.”* (OLGUIN JUÁREZ, Hugo A., Extinción de los actos administrativos; revocación, invalidación y decaimiento. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1961, pág. 21).

De ahí a que en el negocio jurídico bajo examen, consideramos que la actividad probatoria de la activadora judicial no logró relevar la presunción de


legalidad que reviste al acto administrativo acusado y acreditar de manera adecuada lo señalado por ésta en sustento de su pretensión, conforme a lo consagrado en el artículo 784 del Código Judicial, que obliga a quien demanda a cumplir con el deber de aportar los correspondientes elementos probatorios a fin de acreditar los hechos y los cargo de infracción alegados en su demanda.

En virtud de la doctrina y del análisis íntegro del expediente judicial, tenemos a bien concluir, **que no se han evidenciado ninguno de los presupuestos de nulidad establecidos en el artículo 52 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, por consiguiente, se deben desestimar los cargos de infracción atribuidos a los artículos 24, 25, 30, 40, 109 y 116 de la Ley 41 de 1 de julio de 1998; los artículos 23, 42 y 94 (numeral 8) de la Ley 1 de 3 de febrero de 1994; el artículo 5 del Código Civil; los artículos 2, 23, 26 (numerales 2.3, 3.2, 4.1, 5.2, 8.3 y párrafo segundo), 41 y 43 del Decreto Ejecutivo 123 de 14 de agosto de 2009; el artículo 2 de la Ley 2 de 12 de enero de 1995; y el artículo 1 de la Ley 10 de 12 de abril de 1995.**

Atendiendo a las consideraciones previamente expuestas, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados de la Sala Tercera se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL** la Resolución DIEORA-IA-777-2011 de 30 de agosto de 2011, modificada mediante la Resolución DIEORA-IAM-010-13 de 8 de febrero de 2013, ambas emitidas por el Ministerio de Ambiente.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General