

ENTRADA No.383-12

MAGISTRADO LUIS RAMÓN FÁBREGA S.

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO VÍCTOR MANUEL MARTÍNEZ CEDEÑO, EN REPRESENTACIÓN DE ESPERANZA MENA, ANA FLORES, HERMEL MARTÍNEZ, RAQUEL DE MARÍN Y ISIDRO TUNAY, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN IA-132-2011 DE 22 DE FEBRERO DE 2011, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE.

Panamá, dos (2) de agosto de dos mil dieciséis (2016).

VISTOS:

El Licenciado Víctor Manuel Martínez Cedeño, actuando en su condición de apoderado judicial de los señores Esperanza Mena, Ana Flores, Hermel Martínez, Raquel de Marín y Isidro Tunay, ha presentado Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad para que se declare nula, por ilegal, la Resolución IA-132-2011 de 22 de febrero de 2011, emitida por la Autoridad Nacional del Ambiente, ahora Ministerio de Ambiente.

LO QUE SE DEMANDA

Mediante el presente proceso la demandante pretende que esta Sala determine lo siguiente:

“Solicitamos que se declare NULA POR ILEGAL la Resolución IA-132-2011 de 22 de febrero de 2011 <<Por la cual se aprueba el Estudio de Impacto Ambiental, Categoría II, del Proyecto denominado EXTRACCIÓN DE ROCA CERRO CABRA>>.”

FUNDAMENTO DE LA DEMANDA

La parte demandante fundamenta su demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción señalando principalmente lo siguiente:

“**PRIMERO:** Que el Ministerio de Comercio e Industrias le otorgó a la sociedad CANTERA DEL ISTMO, S.A., mediante el Contrato N°02 de 3 de mayo de 2012 derechos exclusivos para la extracción de minerales no metálicos (piedra de cantera) en tres (3) zonas de 501.92.00 hectáreas, ubicadas en el Corregimiento de Ancón, Distrito de Panamá y en el Corregimiento de Veracruz, Distrito de Arraiján, Provincia de Panamá, demarcada en los planos aprobados por la Dirección Nacional de Recursos Minerales e identificada por ésta con los números 2010-184, 2010-185 y 2010-187.”

SEGUNDO: Que para obtener el contrato a que se refiere el hecho anterior, la sociedad CANTERA DEL ISTMO, S.A., sometió a consideración de la Autoridad Nacional de Ambiente un estudio de impacto ambiental categoría II, para el proyecto denominado EXTRACCIÓN DE ROCA CERRO CABRA.

TERCERO: Que en la aprobación del Estudio de Impacto ambiental Categoría II, para el proyecto denominado EXTRACCIÓN DE ROCA CERRO CABRA no se cumplieron las normas que regulan la aprobación de los estudios de impacto ambiental.

CUARTO: Que en la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental Categoría II, para el proyecto denominado EXTRACCIÓN DE ROCA CERRO CABRA no se cumplió con la realización de las entrevistas que exigen las normas que regulan la aprobación de los estudios de impacto ambiental."

Como disposición legal infringida por la resolución impugnada, se señala el artículo 31 del Decreto Ejecutivo N°123 de 14 de agosto de 2009, en forma directa y por comisión, toda vez que dicha norma establece la obligación de la Autoridad Nacional del Ambiente de solicitar información a la sociedad civil organizada, así como a entes de carácter científico para obtener información relacionada con el proyecto y sus posibles impactos ambientales incluidos en el estudio de impacto ambiental; contrario a lo dispuesto en la norma y tratándose de una explotación minera, la entidad demandada no solicitó información a la sociedad civil o a organizaciones científicas que le permitieran obtener antecedentes en la relación con la propuesta de extracción de minerales no metálicos en Cerro Cabra y sus posibles impactos ambientales.

Otra norma considerada infringida por el acto demandado es el artículo 37 del Decreto Ejecutivo No.123 de 14 de agosto de 2009, de manera directa y por comisión, ya que dicha disposición establece claramente que es obligación de la Autoridad Nacional del Ambiente realizar un foro público en los Estudios de Impacto Ambiental Categoría II, cuando la obra a desarrollar así lo requieran y una actividad de explotación minera conlleva realizar un foro público por los efectos que sobre el ambiente la misma genera; sin embargo, en el caso que nos ocupa,

la autoridad demandada no realizó el foro público que la norma legal invocada le obliga a realizar para que la comunidad afectada durante la etapa de revisión del Estudio de Impacto Ambiental, expusiera su percepción respecto a los componentes del medio ambiente que podría afectar el proyecto, obra o actividad de que se trate, y a los aspectos críticos relacionados con potenciales impactos ambientales negativos por ellos identificados y/o que pudiesen estar no identificados en la magnitud correspondiente.

Finalmente considera que se ha infringido el artículo 24 de la Ley 6 de 22 de enero de 2002, de manera directa por comisión, en vista que la autoridad demandada no cumplió con esta obligación, ya que la supuesta consulta ciudadana, las cuales realizaron a 10 personas, no son residentes del corregimiento de Veracruz, que es la comunidad a la cual tenían que realizar la consulta ciudadana.

INFORME DE CONDUCTA

De fojas 28 a 29 del presente proceso, consta el informe de conducta de la autoridad demandada, el cual fue requerido por esta Sala, a través de la resolución fechada 18 de julio de 2012, que admitió la demanda presentada, en el cual lo que se expone es un detalle de las principales piezas que conforman el expediente administrativo desde su iniciación con la solicitud de evaluación del Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto denominado Extracción de Roca Cerro Cabra, presentado por la empresa Promotora Cantera del Istmo, S.A.; hasta la constancia de la emisión de la resolución objeto de estudio.

CONTESTACIÓN DE DEMANDA DE LA EMPRESA CANTERA DEL ISTMO, S.A.

De fojas 93 a 99 del presente expediente consta la contestación de demanda de la sociedad Cantera del Istmo, S.A., la cual en su parte medular

establece lo siguiente:

“...
...

Que la aprobación de dicho Estudio de Impacto Ambiental, CATEGORIA II, mediante Resolución IA. 132-2011 de 22 de febrero de 2011; se da luego de cumplidos los requisitos exigidos por la Ley.

...
...

...Que al tenor de lo establecido en el artículo 31 del Decreto Ejecutivo No.123 de 14 de agosto de 2009,...

...no establece la obligación para la Autoridad Nacional del Ambiente, como lo interpreta el demandante, de solicitar información a la sociedad civil organizada, así como a entes de carácter científico para obtener información relacionada con el Proyecto y sus posibles impactos ambientales incluidos en el Estudio de Impacto Ambiental. La norma no establece obligación alguna, ni obliga a la ANAM a ejecutar ninguna acción, la norma manifiesta claramente que la ANAM “**podrá solicitar.....**”, lo cual no deja lugar a dudas que no se trata de una obligación o deber, sino de una acción que queda sujeta a la discrecionalidad de la ANAM.

Es a discreción de la ANAM, que se podrán realizar o llevar a cabo acciones o diligencias. En ese sentido, la ANAM, cumpliendo con lo establecido en el Decreto Ejecutivo, ordenó realizar consultas dirigidas a las UNIDADES AMBIENTALES SECTORIALES (UAS), que según el Decreto 123, capítulo 1, define como: <<Organismo creado por las Instituciones Sectoriales y Municipios dentro de su estructura, como órgano de consulta, análisis y coordinación intersectorial para la evaluación de los Estudios de Impacto Ambiental. >>

...
...

Por lo que se reitera que sobre este particular, se cumplió con todos los requisitos que exige la normativa, realizando las consultas a las Unidades Ambientales Sectoriales, tal y como lo dispone la legislación en comento.

Mediante Memorándum DEIA 0918-1512-10 y Nota DIEORA-UAS 0362-1512-10 se enviaron las consultas a las Unidades Ambientales Sectoriales, que fueron preguntadas y cuyas respuestas constan en el Expediente Administrativo al que alude el INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA que remite la ANAM y que reposa en

este dossier, lo cual es contrario a lo afirmado por el demandante. Consta en el Expediente Administrativo y así lo reitera la ANAM, las respuestas de aquellas instituciones a las que se les solicitó información pertinente.

... El demandante no distingue entre un Proyecto **Categoría II** y un Proyecto **Categoría III** ya que afirma que era obligación de la ANAM realizar un Foro Público, cuando el Decreto 123 en su artículo 37 establece claramente que solamente es obligación del Promotor cuando se trata de Proyectos con impactos de CATEGORÍA III, sin embargo, nuestro proyecto fue ingresado y aprobado como CATEGORÍA II.

...
De lo anterior, se colige que cuando de (sic) Estudios de Impacto Ambiental CATEGORÍA II, no es obligatorio el Foro Público y que sólo se podrá disponer de su realización mediante una Solicitud fundamentada por la comunidad. Sin embargo, durante el proceso de evaluación no hubo ninguna solicitud por parte de la comunidad para realizar un foro público ni mucho menos se reunieron los requisitos que la ley exige para que dicha solicitud proceda.

... En referencia a lo que señala el demandante en cuanto a la transparencia con que se llevó a cabo la participación ciudadana, manifestamos que se cumplió con la consulta a través de la metodología de encuestas a la población aledaña al proyecto, es decir, a la comunidad de Llano Bonito, Distrito de Arraiján, ámbito de influencia del proyecto.

Esta información reposa en el Expediente Administrativo del Proceso de Evaluación.

...”

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración, a través de la Vista Número 434 de 3 de septiembre de 2014, contestó la demanda presentada por el demandante señalando principalmente lo siguiente:

“ ...

Visto lo anterior, resulta evidente que en la situación en estudio el debate jurídico se centra en determinar si antes de aprobarse el Estudio de Impacto Ambiental para el proyecto <<Extracción de Roca Cerro Cabra>>, **se dieron los adecuados mecanismos de consulta ciudadana que permitieran a los moradores del corregimiento de Veracruz**, exponer sus inquietudes y reparos con respecto al referido proyecto.

...

En efecto, según consta en autos, algunos moradores del corregimiento de Veracruz acudieron voluntariamente a las sesiones ordinarias del Consejo Municipal de Arraiján celebradas el **20 y 27 de marzo y el 5 de abril de 2012**, en los cuales, al recibir cortesía de Sala, manifestaron **su total disconformidad con la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental relativo al proyecto denominado <<Extracción Roca de Cerro Cabra>>** (Cfr. fojas 17 a 45 del expediente judicial).

En tal sentido, cuestionaron el método de participación ciudadana empleado por los promotores del proyecto, consistente en una reunión informativa y en la aplicación de encuestas, pues, afirmaron no conocer a las personas a las cuales se les aplicó dicho instrumento de medición y si éstas eran moradoras del corregimiento de Veracruz (Cfr. fojas 21 y 24 del expediente judicial).

Al respecto observamos, que aunque en el expediente judicial reposan algunas de las encuestas realizadas, en éstas sólo se consignó que las personas objeto del muestreo eran moradores de Arraiján, **sin hacer alguna precisión adicional en cuanto al domicilio específico de las mismas** dentro del referido distrito (Cfr. fojas 54, 55 a 63 del expediente judicial).

...

Lo expuesto hasta aquí, deja en evidencia que en lo actuado no se dio **una adecuada convocatoria para una efectiva participación ciudadana**, de acuerdo con el procedimiento establecido para la

aprobación de los Estudios de Impacto Ambiental, en este caso, del proyecto para la <<Extracción de Roca Cerro Cabra>>, lo que hubiese garantizado a quienes se pudieran ver perjudicados con el mismo, la oportunidad de presentar sus puntos de vista, tomando en consideración los antecedentes de la obra, las posibles afectaciones ambientales, los potenciales impactos negativos al entorno y a la salud humana.

Por tratarse de un proyecto sensitivo para la comunidad, pues, versaba sobre la extracción de minerales no metálicos (piedra de cantera) en la población de Veracruz, la Autoridad Nacional del Ambiente debió procurar la participación ciudadana, ya sea: 1) solicitando información a la sociedad civil organizada, así como a entes de carácter científico, académico, personas individuales entre otros, a fin de obtener antecedentes en relación con la acción propuesta y sus posibles impactos ambientales, tal como lo establece el artículo 31 del Decreto Ejecutivo 123 de 14 de agosto de 2009; 2) y/o realizado el foro público al que se refiere el artículo 37 de la norma reglamentaria antes indicada, y que puede ser ordenado respecto a los Estudios de Impacto Ambiental Categoría II, cuando el proyecto, obra o actividad así lo amerite; requisitos a los que no se dio cumplimiento en la situación en estudio.

En concordancia con lo expuesto, la participación ciudadana afectada también debió permitirse de conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 6 de 2002 que dicha normas para la transparencia en la gestión pública, a través de alguno de los mecanismos establecidos en el artículo 25 de la referida ley, lo que, como hemos visto, tampoco ocurrió.

Frente al hecho de que la comunidad **no participó adecuadamente en el proceso de evaluación para la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental que se impugna**, consideramos que se han infringido las normas aducidas por la parte actora en sustento de su pretensión; razón por la cual, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que ES ILEGAL la Resolución 132-2011 de 22 de febrero de 2011, emitida por la Autoridad Nacional del Ambiente."

DECISIÓN DE LA SALA

Una vez revisado el presente proceso y luego de haberse cumplido con todas las etapas procesales, nos corresponde resolver la presente causa, previas las siguientes consideraciones.

El licenciado Víctor Manuel Martínez Cedeño, actuando en su condición de apoderado judicial de los señores Esperanza Mena, Ana Flores, Hermel Martínez, Raquel de Marín y Isidro Tunay, ha presentado demanda contencioso administrativa de nulidad para que se declare nula, por ilegal, la Resolución IA-132-2011 de 22 de febrero de 2011, emitida por la Autoridad Nacional del Ambiente, ahora Ministerio de Ambiente.

A fin de determinar si el acto impugnado es violatorio de las normas señaladas en la demanda y luego de visto los argumentos principales tanto de las partes actoras Esperanza Mena, Ana Flores, Hermel Martínez, Raquel de Marín y Isidro Tunay, la institución demandada Autoridad Nacional del Ambiente, ahora Ministerio de Ambiente, la Empresa Cantera del Istmo, S.A., y la opinión de la Procuraduría de la Administración, pasaremos a hacer una revisión y análisis de los elementos probatorios allegados al proceso a fin de determinar si le asiste o no la razón al demandante.

Observa la Sala, que mediante Resolución IA 132-2011 de 22 de febrero de 2011, se aprobó el Estudio de Impacto Ambiental, Categoría II, para la ejecución del proyecto denominado "Extracción de Roca Cerro Cabra".

Dicha resolución es impugnada por las demandantes señalando principalmente que no se cumplió con las normas que regulan la aprobación de Estudios de Impacto Ambiental, específicamente no se cumplió con la realización

de las entrevistas que exigen las normas que regulan esta materia.

Al respecto debemos señalar que, el día 9 de diciembre de 2010, la sociedad Cantera del Istmo, S.A., presentó ante la Autoridad Nacional del Ambiente, solicitud de evaluación de Estudio de Impacto Ambiental Categoría II, del Proyecto denominado "Extracción de Roca Cerro Cabra"; la cual fue admitida mediante Resolución DIEDORA-PROVEIDO 156-1512-10, y por la cual se ordenó el inicio de la fase de Evaluación y Análisis del Estudio de Impacto correspondiente.

Consta en el expediente la nota fechada 28 de diciembre de 2010, en la que se hace constar que en atención a lo dispuesto en el Decreto Ejecutivo No.123 del 14 de agosto de 2009, artículos 35 y 36 se publicaron los avisos de consulta pública del proyecto "Extracción de Roca Cerro Cabra", realizado los días 23 y 24 de diciembre en el Periódico Día a Día; de igual manera consta la nota de fecha 3 de enero de 2011, donde se deja constancia del anuncio de consulta pública del referido proyecto, fijado el día 27 de diciembre de 2010 y desfijado el 30 de diciembre, en la Alcaldía de Arraiján y la de Panamá.

De igual manera se observa en el expediente administrativo el Informe Técnico de Evaluación No.006 de 7 de enero de 2011, emitido por el Departamento de Protección Ambiental de la Administración Regional de Panamá Oeste de la Autoridad Nacional del Ambiente, en el cual en el aparte correspondiente a las principales observaciones de la ciudadanía, que se realizaron entrevistas a 10 moradores de la comunidad los cuales manifiestan que no tienen ningún inconveniente con la realización del proyecto.

También se observa el Informe Técnico de Evaluación de Proyecto

elaborado por la Dirección Nacional de Evaluación y Ordenamiento Ambiental de la Autoridad Nacional del Ambiente, en el cual se señala en el aparte correspondiente a las principales observaciones de la ciudadanía que, la participación ciudadana se desarrolló a través de un trabajo de encuesta y entrevistas, donde se tomó en cuenta a miembros de la asociación de paleros del lugar, también se involucró a las autoridades representativas de la zona facilitándoles información general sobre el proyecto a través de una ficha descriptiva del mismo e informándole sobre la elaboración del EIA respectivo.

En contradicción con lo antes señalado, consta en el expediente judicial el testimonio de la señora Viodelda Itzel Ramos Ojo, residente en Veracruz, Barriada Cerro Cabra, Casa 19, quien al preguntársele si en la comunidad de Cerro Cabra, se efectuó alguna consulta o alguna invitación a la Comunidad informándoles que se iba a instalar en Cerro Cabra una empresa que se iba a dedicar a la explotación de rocas; contesto que no, que en ningún momento les informaron que iban a poner una Cantera y que no tomaron en cuenta a la población.

De igual manera consta el testimonio de la señora Paulina Rodríguez de Marín, quien es reside en Veracruz, calle Cerro Cabra, Casa 12, quien al preguntársele si en algún momento durante el año 2010, 2011 y 2012, ella o residentes del área de Cerro Cabra, se les consultó por parte de alguna empresa privada, en este caso una empresa llamada Cantera del Istmo, de que iban a explotar a través de esa empresa, rocas del área de Cerro Cabra, a lo que contestó que no, que en ningún momento le han informado eso.

Así las cosas, considera esta Sala que importante citar lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto Ejecutivo No.123 de 14 de agosto de 2009, el cual es del siguiente tenor literal:

“Artículo 37. El Promotor del proyecto, obra o actividad tendrá la obligación de realizar un foro público a su costo, durante la etapa de evaluación de los Estudios de Impacto Ambiental Categoría III, en una fecha coordinada con la ANAM, quien a su vez fungirá de moderador. Esta misma Autoridad podrá disponer la realización del Foro Público respecto a los Estudios Categoría II cuando, el proyecto, obra o actividad así lo amerite, o cuando la comunidad o comunidades localizadas dentro del área de influencia del proyecto o la sociedad civil organizada así lo soliciten.

...

La ANAM podrá solicitar a la comunidad directamente afectada la etapa de revisión del Estudio de Impacto Ambiental, su percepción respecto a los componentes del medio ambiente que podría afectar el proyecto, obra o actividad de que se trate, y a los aspectos críticos relacionados con potenciales impactos ambientales negativos por ellos identificados y/o que pudiesen estar no identificados en la magnitud correspondiente.

...”

La revisión de la norma transcrita nos permite compartir el criterio expuesto por el Procurador de la Administración, quien señaló que, lo que busca dicha norma es garantizar la participación ciudadana en las decisiones que puedan adoptar las autoridades en relación con algún proyecto, obra o actividad que se presente ante la Autoridad Nacional del Ambiente, con el propósito de conocer el impacto de las mismas en el ambiente, así como para brindarle a las comunidades afectadas o beneficiadas la oportunidad para que puedan expresar su opinión y comentarios sobre el proyecto, obra o actividad de que se trate.

De igual manera compartimos lo expresado por dicha autoridad respecto a que si bien, consta que se hicieron los avisos de consulta pública en el periódico y que fue sometido a un período de consulta pública, consta también que algunos moradores del corregimiento de Veracruz acudieron voluntariamente a las sesiones ordinarias del Consejo Municipal de Arraiján celebrados los días 20 y 27 de marzo y 5 de abril de 2012, en los cuales al recibir cortesía de sala expusieron su disconformidad con la resolución objeto de estudio, así como el hecho que cuestionaron el método de participación ciudadana empleado por los promotores

del proyecto, consistente en una reunión informativa y en la aplicación de encuestas y afirmaron no conocer a las personas a las cuales se les aplicó dicho instrumento de medición y si éstas eran moradoras del corregimiento de Veracruz; así como el hecho que, aunque en el expediente judicial reposan algunas encuestas realizadas, en estas sólo se dejó constancia que las personas objeto del muestreo eran moradores de Arraiján, sin hacer alguna precisión adicional en cuanto al domicilio específico de las mismas dentro del distrito; lo que deja en evidencia que en lo actuado no se dio una adecuada convocatoria para una efectiva participación ciudadana, lo que hubiese garantizado a quienes se pudieran ver perjudicados con el mismo, la oportunidad de presentar sus puntos de vista, tomando en consideración los antecedentes de la obra, las posibles afectaciones ambientales, los potenciales impactos negativos al entorno y a la salud humana, ya que al tratarse de un proyecto sensitivo para la comunidad, pues, versaba sobre la extracción de minerales no metálicos (piedra de cantera) en la población de Veracruz, la Autoridad Nacional del Ambiente debió procurar una adecuada participación ciudadana.

Lo antes expresado nos permite corroborar la infracción alegada por las partes demandantes respecto a la norma en mención, es decir, el artículo 37 del Decreto Ejecutivo No.123 de 14 de agosto de 2009.

Aunado a lo anterior, debemos manifestar que no se puede pasar por alto que mediante Acuerdo Municipal 24 de 5 de abril de 2012, se declaró como Área Protegida entre otras, al Cerro Cabra, la cual se encuentra ubicada en la zona que iba a ser explotada y que es objeto del Estudio de Impacto Ambiental demandado.

Con base en los planteamientos antes señalados, considera la Sala que en vista que ha quedado demostrado el cargo de infracción del artículo 37 del

Decreto Ejecutivo No.123 de 14 de agosto de 2009, no es necesario, en atención al principio de economía procesal entrar a conocer el resto de las normas consideradas infringidas, por lo tanto lo procedente es declarar la nulidad del acto impugnado.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo 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 IA-132-2011 de 22 de febrero de 2011, emitida por la Autoridad Nacional del Ambiente, ahora Ministerio de Ambiente.

NOTIFÍQUESE,

**LUIS RAMÓN FÁBREGA S.
MAGISTRADO**

**ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO**

**CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO**

**LCDA. KATIA ROSAS
SECRETARIA DE LA SALA TERCERA**