

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ H. SANTOS AGUILERA, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DINEORA IA-008-05 DE 3 DE MARZO DE 2005, EXPEDIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE. PONENTE: VÍCTOR BENAVIDES. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL SEIS (2006).

Expediente: 289-05

VISTOS:

El licenciado JOSÉ H. SANTOS AGUILERA, actuando en su propio nombre y representación, ha interpuesto ante la Sala Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, demanda contencioso administrativa de nulidad para que se declare nula, por ilegal, la Resolución DINEORA IA-008-05 de 3 de marzo de 2005, expedida por la Autoridad Nacional del Ambiente.

El acto atacado en el presente negocio resolvió, en su parte pertinente, lo siguiente:

"Artículo 1: Aprobar el Estudio de Impacto Ambiental Categoría II, para la ejecución del Proyecto denominado "URBANIZACIÓN LOS SENDEROS DE CAMINO DE CRUCES", con todas las medidas de mitigación, control y compensación, contempladas en el referido estudio, las cuales se integran y forman parte de esta Resolución, por lo que en consecuencia es de forzoso cumplimiento.

...

Artículo 3: En adición a las medidas de mitigación y compensación contempladas en el Estudio de Impacto Ambiental, la empresa INMOBILIARIA P & P, S. A., deberá cumplir los siguiente:

1.....

2.....

3.....

15.Será condición indispensable que la empresa cuente con la absoluta aprobación por parte del INAC, antes de iniciar la construcción sobre la forma en que se construirá el acceso al proyecto sobre el camino de Cruces.

16.Previo Inicio de Obras, se deberá garantizar, a través de la utilización de técnicas de ingeniería idóneas la no afectación a éste Recurso Cultural, en coordinación con el Instituto Nacional de Cultura (INAC).

17.Deberá establecer un área o cordón verde entre el alineamiento del Camino de Cruces y el muro perimetral de la urbanización, que sirva como zona de amortiguamiento y protección al Camino. Para ello deberán contar con la aprobación de esta servidumbre por parte del Instituto Nacional de Cultura.

....."

I. Solicitud de Suspensión Provisional:

El licenciado Santos Aguilera incluye en su escrito de demanda, una petición para que esta Sala decrete la suspensión provisional de los efectos del acto impugnado. La solicitud de medida cautelar es sustentada por el postulante, señalando lo siguiente:

"Solicitamos respetuosamente que, en atención a los hechos y motivos que hemos expuesto, se decrete la suspensión provisional de los efectos de la Resolución DINEORA IA-008-05 de 3 de marzo de 2005, para evitar un perjuicio notoriamente

grave sobre el Patrimonio Cultural e Histórico de la Nación panameña, de difícil o imposible reparación.

El artículo 27 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, el artículo XIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de la Organización de los Estados Americanos, el artículo 1 (1) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, convenios que han sido ratificados por la República de Panamá, consagran el derecho a la cultura, tal como está establecido en el artículo 80 de la Constitución Política de la República de Panamá, y que en el caso que nos atañe se traduciría en el derecho que tienen todos y cada uno de los panameños a gozar de su Patrimonio Cultural e Histórico".

II. Vista del Procurador de la Administración

El Magistrado Ponente de este proceso de nulidad, corrió traslado de la solicitud de suspensión provisional a la Procuraduría de la Administración, a fin de que alegara sobre la procedencia o no de tal medida. En ese sentido el Procurador de la Administración suscribió la Vista No. 454 de 5 de diciembre de 2005, manifestando lo siguiente:

"Consta en el expediente que mediante la Resolución DINEORA IA-008-05 de 3 de marzo de 2005, dictada por la Administradora General de la Autoridad del Ambiente, se aprobó el Estudio de Impacto Ambiental Categoría II, presentado por la empresa Inmobiliaria P&P S.A., para la ejecución del Proyecto denominado "Urbanización Los Senderos de Camino de Cruces".

.....

En el presente caso, los argumentos de la parte actora plantean la necesidad de que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo evalúe cuestiones de hecho y de Derecho que merecen un minucioso análisis al momento en que se emita la decisión de fondo y no en esta incipiente etapa procesal, donde el demandante se limita a señalar que pretende evitar un perjuicio notoriamente grave sobre el Patrimonio cultural e Histórico de la Nación Panameña, de difícil o imposible reparación, sin aportar los elementos probatorios requeridos para que proceda la medida precautoria solicitada.

En el presente caso la Procuraduría de la Administración estima que sería prematuro adelantar un criterio sin un examen minucioso de las pruebas, entre éstas, el expediente administrativo que no fue aportado, que permita arribar a una conclusión fundamentada en Derecho sobre si existen violaciones de los preceptos que se citaron como violados en la demanda.

Por las consideraciones expuestas, estimamos que NO DEBE ACCEDERSE a la medida cautelar solicitada por licenciado José Santos Aguilera, y así solicitamos respetuosamente sea declarado por ese Tribunal."

III. Decisión de la Sala

El artículo 73 de la Ley 135 de 1943 faculta a la Sala Tercera para suspender los efectos de un acto, resolución o disposición cuando, a su juicio, sea necesario para evitar un perjuicio "notoriamente grave". Al respecto, García De Enterría considera la suspensión como una medida cautelar: "...constituye una medida de carácter provisional y cautelar, llamada a asegurar la integridad del objeto litigioso (suspensión en vía de recurso) o a garantizar la imposición del criterio del ente u órgano superior que ostente la tutela o el control sobre el autor del acto (suspensión como medida de tutela o control) en tanto se produce una decisión

definitiva sobre la validez del mismo". (citado por Jorge Fábrega P., Medidas Cautelares, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Colombia, 1998, Pág. 347).

De igual forma, señala el jurista Jorge Fábrega P., que la sala cuarta del contencioso-administrativo español, mediante auto de 4 de mayo de 1982, respecto a la suspensión provisional manifestó lo siguiente:

"La suspensión es una medida cautelar preventiva, de carácter instrumental, precaria y provisional, que, como tal, no es definitiva ni irreformable, sino que, en atención a los intereses en litigio, y en una estimación del efecto que la ejecución del acto recurrido puede acarrear en relación con los intereses públicos, o los de otros sujetos efectuados por el proceso, puede, y debe, ser reformada a instancia de parte o de oficio, cuando la aparición de nuevas circunstancias o la incidencia de situaciones que no conoció la Sala".

En tal sentido, nuestra línea jurisprudencial ha sido sistemática en cuanto a la viabilidad de la suspensión provisional en las demandas contencioso-administrativas de nulidad, estableciendo que dicha medida de suspensión procede si el acto acusado infringe palmariamente el principio de separación de poderes; o si puede entrañar un perjuicio a la integridad del ordenamiento jurídico por violar, en forma manifiesta, normas de superior jerarquía. Al respecto son consultables, entre otros, los siguientes Autos:

"..... esta Superioridad ha manifestado en forma reiterada que tratándose de demandas contencioso administrativas de nulidad los perjuicios que se persigue evitar con la suspensión de los efectos de los actos impugnados son las lesiones al orden jurídico, porque el objeto de estas acciones es la sujeción a la Ley de los actos administrativos de carácter general y si bien los perjuicios que el acto que se impugna pueda causar, en algunos casos, son tomados en cuenta al resolver la medida cautelar, estos no determinan por sí solos la decisión que se dicte. Esto es así porque mediante estos procesos no se persigue esencialmente el restablecimiento de derechos subjetivos sino del ordenamiento jurídico." (*Auto de 22 de septiembre de 2004*)

"...la suspensión provisional del acto administrativo es una potestad *discrecional* conferida a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia por disposición del artículo 73 de la Ley 135 de 1943, según el cual: "*el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo en pleno puede suspender los efectos de un acto, resolución o disposición, si a su juicio ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave.*" La Sala Tercera ha señalado, repetidamente, que en las acciones de nulidad ese "*perjuicio notoriamente grave*" consiste principalmente, en la lesión evidente o palmaria del ordenamiento jurídico, que ocasiona el acto demandado." (*Auto de 29 de octubre de 2004*)

Es así que, la suspensión provisional del acto administrativo es una medida discrecional que puede adoptar este Tribunal, si a su juicio ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave o una infracción manifiesta al ordenamiento legal.

Expuesto lo anterior, corresponde a esta Superioridad proferir un pronunciamiento en relación con la medida cautelar impetrada, veamos.

En primer lugar, se hace necesario señalar que, actualmente, la Autoridad Nacional del Ambiente es la entidad encargada de asegurar el fiel cumplimiento y aplicación de las leyes, reglamentos y la política nacional del ambiente (Ver artículo 5 de la Ley 41 de 1998). En virtud de ello, se avocó a emitir el acto censurado a través del presente proceso, identificado como la Resolución DINEORA IA-008-05 de 3 de marzo de 2005, por la cual se aprueba el estudio de

Impacto Ambiental Categoría II, para la ejecución del Proyecto denominado "Urbanización Los Senderos de Camino de Cruces".

Una vez planteado lo anterior, aprecia la Sala que en este caso, los significativos impactos que la realización de este Proyecto Urbanístico causaría en el legendario Camino de Cruces, han sido identificados como daños irreparables por lo que ante tal situación, dicho patrimonio histórico, cultural y ecológico, debe ser preservado. Al respecto, cabe anotar que la preservación de los sitios y objetos arqueológicos que sean testimonio del pasado panameño son valores de superior jerarquía que tienen por su naturaleza explícita consagración en nuestro ordenamiento constitucional (artículo 85 de la Constitución Nacional).

Otro aspecto que no puede soslayar este Tribunal, por ser de conocimiento público, es que según se evidencia de los expedientes relativos a la ejecución del proyecto urbanístico "Urbanización Los Senderos de Camino de Cruces", de darse la realización del referido proyecto, por su naturaleza y envergadura tiene previsto que producirá ostensibles impactos en las áreas territoriales que serán escenario de los trabajos, por lo cual fue viable adoptar la suspensión temporal de las obras de construcción en los polígonos CL-43 y CL-35, a través de los Autos de 6 de julio de 2005 y 31 de enero de 2006 hasta tanto se profundice en el hallazgo arqueológico.

De otro modo, es necesario destacar que de la minuciosa lectura de la Resolución Administrativa atacada, no emergen hasta este momento pruebas que acrediten que el Estudio de Impacto Ambiental que se aprobó, en efecto, tomó en consideración algunas de las exigencias y previsiones consagradas en la Ley 41 de 1 de julio de 1998 (Ley General del Ambiente) principalmente aquellas que guardan relación con los criterios de protección ambiental.

En ese sentido, esta Corporación ha ponderado detenida y responsablemente las sensitivas cuestiones involucradas en la controversia sometida a su consideración, y fundado en ello estima que del examen preliminar de las constancias procesales se advierte la presencia de circunstancias que justifican adoptar la medida cautelar impetrada, dichas circunstancias responden a la conservación del histórico Camino de Cruces.

En definitiva, las razones que en este momento justifican la suspensión provisional son la protección del ordenamiento legal y la preservación de los intereses colectivos, representada por el valor histórico, cultural y ecológico del Camino de Cruces.

Resulta necesario destacar que las consideraciones expuestas en nada afectan el fondo de la cuestión controvertida, lo cual en su momento será analizado de manera amplia por esta Sala al estudiar y decidir sobre los cargos de ilegalidad invocados por el autor de la presente demanda de plena jurisdicción.

En mérito de lo expuesto, la Sala Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos de la Resolución DINEORA IA-008-05 de 3 de marzo de 2005, expedida por la Autoridad Nacional del Ambiente.

Notifíquese.

VICTOR L. BENAVIDES P.

WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L.

JANINA SMALL (Secretaria)