

ENTRADA N° 194-06 Magistrado Ponente: VÍCTOR L. BENAVIDES P.
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, interpuesta por el licenciado JOSÉ H. SANTOS AGUILERA, actuando en su propio nombre y representación, para que se declare nulo, por ilegal, el Contrato N° 112-04 del 19 de marzo de 2004, celebrado entre la Autoridad de la Región Interoceánica (A.R.I.) y la Sociedad Inversiones Guararé Teleférico, S.A.

REPÚBLICA DE PANAMÁ



ORGANO JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA TERCERA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Panamá, treinta (30) de junio de dos mil nueve (2009).

VISTOS:

El licenciado JOSÉ H. SANTOS AGUILERA, actuando en su propio nombre y representación, ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, demanda contencioso administrativa de nulidad, con el propósito de que se declare nulo, por ilegal, el Contrato N° 112-04 del 19 de marzo de 2004, celebrado entre la Autoridad de la Región Interoceánica (A.R.I.) y la Sociedad Inversiones Guararé Teleférico, S.A..

En resolución calendada 10 de septiembre de 2007 (f.231), se admite la demanda de nulidad interpuesta y se ordena correrle traslado de la misma por el término de cinco (5) días a la Unidad Administrativa de Bienes Revertidos del Ministerio de Economía y Finanzas, para que rindiese el informe explicativo de conducta contemplado en el artículo 33 de la Ley 135 de 1943; e igualmente, a la Procuraduría de la Administración, para que emitiese concepto. A su vez, se tiene a la Sociedad Inversiones Guararé Teleférico, S.A., como tercero opositor de la demanda en comento.

I. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

El acto administrativo impugnado lo constituye el Contrato N° 112-04 de 19 de marzo de 2004, suscrito entre la extinta Autoridad de la Región Interoceánica (A.R.I.), hoy denominada Unidad Administrativa de Bienes Revertidos del Ministerio de Economía y Finanzas, y la empresa Inversiones Guararé Teleférico, S.A., el día 19 de marzo de 2004 y cuyo título es el siguiente: "Contrato de Desarrollo, Arrendamiento e Inversión del Proyecto de Inversiones Guararé Teleférico, S.A. entre la Autoridad de la Región Interoceánica y Carlos Felipe Escobar, portador de la cédula N° 4-187-276, en su calidad de presidente y representante legal de la sociedad Inversiones Guararé Teleférico, S.A."

El contrato impugnado, fue debidamente refrendado por el Contralor General de la República, el día 12 de agosto de 2004 y publicado en la Gaceta Oficial N° 25,136, fechada el 14 de septiembre de 2004.

II. ARGUMENTOS DE LA PARTE ACTORA

Expresa el demandante que se declare nulo, por ilegal, el Contrato N° 112-04 de 19 de marzo de 2004, suscrito por el ingeniero Alfredo Arias Grimaldo, en calidad de Administrador General y Representante Legal de la Autoridad de la Región Interoceánica (A.R.I.), y el señor Carlos Felipe Escobar, en calidad de Presidente y Representante Legal de la Sociedad Inversiones Guararé Teleférico, S.A., que tiene como objeto el desarrollo del "Proyecto Parque Temático Ecoturístico Amador-Cerro Ancón".

III. HECHOS U OMISIONES DE LA PRETENSIÓN

La parte actora sustenta sus pretensiones, bajo los siguientes argumentos:

1. Mediante artículo 66 de la Ley N° 41 de 1 de julio de 1998 se estableció que las áreas protegidas serán reguladas por la Autoridad Nacional del Ambiente, y podrán adjudicarse concesiones de administración y concesiones de servicios a...empresas privadas, de acuerdo con los estudios técnicos previos. Dicho artículo también estableció que el procedimiento será regulado por reglamento.
2. Mediante acuerdo municipal N° 157 de 31 de julio de 2001 se declaró al Cerro Ancón "Área Protegida y Reserva Natural del Distrito de Panamá.
3. Mediante Decreto Ejecutivo N° 104 de 22 de octubre de 2003 se declaró al Cerro Ancón "Patrimonio de la Nacionalidad Panameña".

4. Mediante Contrato N° 112-04 de 19 de marzo de 2004, entre la Autoridad de la Región Interoceánica y la Sociedad Inversiones Guararé Teleférico, S.A., se estableció que cuatro lotes del Cerro Ancón se constituyen en parte del bien objeto de un contrato de desarrollo, arrendamiento e inversión.
5. Mediante Nota, fechada 2 de agosto de 2004, el gerente de la División de Administración Ambiental de la Autoridad del Canal de Panamá recomienda desaprobar el informe del Estudio de Impacto Ambiental del "Proyecto Parque Temático Ecoturístico Amador-Cerro Ancón".
6. Mediante Resolución DINEORA IA-085 de 13 de octubre de 2005 se aprobó el Estudio de Impacto Ambiental Categoría II del "Proyecto Parque Temático Ecoturístico Amador-Cerro Ancón".
7. Mediante Nota, fechada 24 de febrero de 2005, el gerente de la División de Administración Ambiental de la Autoridad del Canal de Panamá manifiesta que el "Proyecto Parque Temático Ecoturístico Amador-Cerro Ancón" es compatible con las actividades que realiza la Autoridad del Canal de Panamá y por ende cuenta con su aval.
8. En entrevista concedida al diario **El Panamá América** y publicada el día miércoles 28 de diciembre de 2005, el asesor legal de la Autoridad Nacional del Ambiente planteó que *el cerro aunque no es un área protegida, se le ha dado un tratamiento diferente por la importancia que tiene para la comunidad.*

IV. NORMA LEGAL INFRINGIDA Y EL CONCEPTO EN QUE LO HA SIDO

La disposición legal que el actor estima en infracción directa, por comisión, recae sobre el artículo 66 de la Ley N° 41 de 1 de julio de 1998:

Artículo 66. Se crea el Sistema Nacional de Áreas Protegidas identificado con la sigla SINAP, conformado por todas las áreas protegidas legalmente establecidas, o que se establezcan, por leyes, decretos, resoluciones o acuerdos municipales. Las áreas protegidas serán reguladas por la Autoridad Nacional del Ambiente, y podrán adjudicarse concesiones de administración y concesiones de servicios, a los municipios, gobiernos provinciales, patronatos, fundaciones y empresas privadas, de acuerdo con estudios técnicos previos. El procedimiento será regulado por reglamento."

El demandante considera que la Autoridad de la Región Interoceánica, asumió una competencia que por ley le ha sido otorgada a la Autoridad Nacional del Ambiente cuando dio en concesión cuatro (4) lotes de terreno del Cerro Ancón, declarado área protegida y reserva natural en el distrito de Panamá, mediante Acuerdo Municipal N° 157 de 31 de julio de 2001.

Además, el recurrente opina que:

"...la expirada Autoridad de la Región Interoceánica no era la entidad estatal a la cual le correspondía, por mandato legal, la regulación de las áreas protegidas. En segundo lugar, la Autoridad de la Región Interoceánica tampoco era la entidad estatal competente y capacitada, por mandato legal, para evaluar los estudios técnicos previos de los proyectos a desarrollar en áreas protegidas. Por consiguiente, toda vez que fue la Autoridad de la Región Interoceánica y no la Autoridad Nacional del Ambiente la que adjudicó concesiones de terrenos en un área protegida,

considero que el procedimiento que se llevó a cabo es contrario al artículo 66 de la Ley N° 41 de 1 de julio de 1998. En última instancia, el procedimiento tampoco se reguló por reglamento, tal como lo exige la citada norma.

Quisiera agregar que de la lectura del artículo 66 de la Ley N° 41 de 1 de julio de 1998 se entiende que los estudios técnicos son el sustento de un proyecto a desarrollar en un área protegida, es decir, los estudios técnicos tienen que realizar previamente o con antelación a la celebración del contrato de concesión de administración o de servicios en área protegida, con miras a estimar de manera adecuada la viabilidad ambiental, social y económica del proyecto. En todo caso, suponiendo que la Autoridad de la Región Interoceánica haya sido la entidad estatal competente para adjudicar concesiones de administración y de servicios en un área protegida y que el "Proyecto Parque Temática Ecoturístico Amador-Cerro Ancón" fuera compatible con la conservación del Cerro Ancón, considero que aún así el contrato sería ilegal, porque el estudio técnico del suelo de los sitios donde se construirán la torre y las terminales de estación del teleférico no se llevó a cabo previamente o con antelación a la celebración del Contrato N° 112-04 de 19 de marzo de 2004. Dicho estudio representa el sustento del proyecto y ni siquiera en el marco del Proceso de Evaluación de Impacto Ambiental se ha presentado con datos completos y exactos (...), lo que nos hace pensar en la posibilidad de que nuestras autoridades tuvieran pleno conocimiento de que el impacto ambiental que causará la construcción de la torre y las terminales de la estación del teleférico sería mayor que el previsto. ...

Por último, de la definición de área protegida contenida en la Ley N° 41 de 1 de julio de 1998 se entiende que el Cerro Ancón es un área geográfica terrestre, declarada y protegida legalmente, para satisfacer cuatro objetivos: conservación, recreación, educación o investigación de los recursos naturales y culturales, mientras que los lotes en Amador que también son parte del contrato de concesión tienen un objetivo totalmente distinto. Soy de la opinión de que la construcción de un teleférico en el Cerro Ancón no busca un equilibrio o una armonía entre los cuatro objetivos antes descritos, sino todo lo contrario."

V. INFORME DE CONDUCTA

Mediante Nota N° MEF/ABR/SE/OAL-3486-2007, el Secretario Ejecutivo de la Unidad Administrativa de Bienes Revertidos, adscrita al Ministerio de Economía y Finanzas, Julio Ross Anguizola, rinde informe explicativo de conducta (fs.233 a 235), sintetizando cada uno de los pasos seguidos por la Unidad que representa, previa suscripción del Contrato demandado, enfatizando las siguientes consideraciones legales:

"...
El Contrato de Desarrollo, Arrendamiento e Inversión N° 112-04, dispone en el numeral 4 de la Cláusula Primera: "Que la Nación es propietaria de la Finca N° 146,144, inscrita al Rollo 18598, Documento 1, de la Sección de la Autoridad de la Región Interoceánica, provincia de Panamá, del Registro Público, que consiste en el Cerro Ancón, declarada "Patrimonio de la Nacionalidad Panameña", mediante Decreto Ejecutivo N° 104 de 22 de octubre de 2003."

Cómo se puede apreciar, la Autoridad de la Región Interoceánica actuó en conformidad con las disposiciones contenidas en la Ley N° 5 de 25 de

febrero de 1993, en pleno ejercicio de las facultades de administración y custodia que le fueran otorgados sobre la finca en cuestión, toda vez que la misma constituye área revertida, adicionalmente, a que dicho uso se apegaba a la zonificación estipulada por el Ministerio de Vivienda, para el área en referencia.

La actuación administrativa de la Autoridad de la Región Interoceánica en el contrato en referencia, se ajusta a ley, por cuanto contó con todas las aprobaciones y autorizaciones de las instancias competentes tendientes al perfeccionamiento del contrato, incluido como es obvio, el refrendo de la Contraloría General de la República.

...

Bajo este marco de referencia, la Unidad demandada estima que la actuación por ellos surtida, se ajusta a derecho y contradice los motivos de ilegalidad que esgrime el letrado SANTOS AGUILERA, en su demanda contra el Contrato antes citado.

VI. TERCEROS INTERVENTORES

María Olimpia de Obaldía Arana, apoderada judicial de la sociedad Inversiones Guararé Teleférico, S.A., interviniendo como terceros dentro de esta controversia, acude a esta Magistratura mediante el escrito de contestación de demanda, legible de fojas 245 a 257 del cuadernillo judicial en análisis, en virtud del cual contradice cada uno de los hechos expuestos en el libelo de demanda del actor.

De igual manera, sostiene que el reconocimiento por parte de la Autoridad de la Región Interoceánica de las competencias de las distintas instituciones del Estado, queda consagrado en la cláusula tercera del Contrato N° 112-04 (Restricciones Legales y Convencionales que afectan el Dominio de las Parcelas), la cual establece las restricciones legales y convencionales que afectan el dominio de las parcelas, y que para el caso que ocupa nuestra atención, el literal d) de dicha cláusula establece que: "Restricciones que se derivan de los derechos de la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM), como resultado del Estudio de Impacto Ambiental".

Reconoce, como consecuencia de lo anterior, que la Autoridad de la Región Interoceánica no es la institución competente para evaluar los estudios de impacto ambiental, pero sí lo es para celebrar el Contrato demandado.

Es por ello que solicita a esta Sala, se sirva desestimar la demanda de nulidad incoada ante esta Superioridad, por el licenciado JOSÉ H. SANTOS AGUILERA en contra del Contrato N° 112-04 de 19 de marzo de 2004.

VII. CRITERIO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Atendiendo a la resolución que ordena la admisión de la demanda de nulidad presentada, el Procurador de la Administración en Vista Número 692 de 26 de agosto de 2008 (fs.277 a 282), se opone a los criterios vertidos por la parte actora, y es en virtud a ello, que solicita a la Sala se sirvan declarar la legalidad del acto administrativo impugnado.

Básicamente, la Procuraduría de la Administración estima que los supuestos legales en que se basa la demanda (Acuerdo Municipal N° 157 de 31 de julio de 2001), no fue promulgado en Gaceta Oficial, tal como lo indica el artículo 46 de la Ley 38 de 2000, hasta el 24 de abril de 2007 en la numeración del Periódico Oficial del Estado 25,777. Por lo que sólo era aplicable y oponible a terceros a partir de esta fecha, siendo un acto de interés general.

Refutado el argumento de la parte actora, mediante esta puntualización, la Procuraduría de la Administración señala que la norma aplicable y con fundamento legal, al momento del perfeccionamiento del Contrato impugnado lo era la Ley N° 5 de 25 de febrero de 1993, por la cual se creó la Autoridad de la Región Interoceánica, entidad ésta que ejercía de forma privativa, la custodia, aprovechamiento y administración de los bienes revertidos, dentro de las directrices y políticas nacionales fijadas por el Estado Panameño, con arreglo al plan general y a los planes parciales de desarrollo que se aprobaran en el futuro para su mejor utilización, en coordinación con los organismos competentes del Estado.

En cuanto a las normas de carácter ambiental, indica el representante del Ministerio Público, que en virtud de la Cláusula Tercera del referido Contrato N° 112-04, relativa a las restricciones legales y convencionales que afectan el dominio del área arrendada, el Estudio de Impacto Ambiental fue sometido a

consideración de la Autoridad Nacional del Ambiente, siendo aprobado mediante Resolución N° DINEORA IA-085-2005 de 13 de octubre de 2005.

En contra del planteamiento del artículo 66 de la Ley N° 41 de 1998 considerado vulnerado por la parte actora, el Procurador de la Administración advierte que el mismo no establece a que entidad le corresponde ejercer las facultades que precisamente estaban atribuidas por la Ley a la desaparecida Autoridad de la Región Interoceánica.

VII. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Luego de surtidas las etapas procesales y de expuestas las principales piezas del presente negocio, la Sala procede a resolverlo en el fondo, previo las siguientes consideraciones.

Tal como viene expuesto, el acto administrativo impugnado ante la jurisdicción contencioso administrativa, lo constituye el Contrato N° 112-04 de 19 de marzo de 2004, celebrado entre la Autoridad de la Región Interoceánica (hoy Unidad Administrativa de Bienes Revertidos) y la empresa Inversiones Guararé Teleférico, S.A., el cual fue debidamente publicado en el Periódico Oficial del Estado N° 25,136 de 14 de septiembre de 2004, luego del refrendo surtido por el Contralor General de la República.

Con el Contrato impugnado, la empresa Inversiones Guararé Teleférico, S.A., se hace del arrendamiento, por veinte (20) años, de un área ubicada en Amador, identificada como la Finca N° 158,012 (Lote AM02-1C), el cual incluye ciertas mejoras como lo son el Edificio N° 59; y adicional a ello, cuatro (4) lotes en el Cerro Ancón, corregimiento de Ancón, distrito y provincia de Panamá, identificados con los números AN04-2; AN04-1; AN04-3; y, AN04-4.

Con la asignación de los Lotes arrendados, la empresa Guararé Teleférico, S.A., pactó la *construcción, promoción, explotación, mantenimiento, operación y administración* del Proyecto Teleférico del Cerro Ancón.

Luego de una serie de estudios y análisis, elaborados por el Centro Experimental de Ingeniería (Laboratorio de Suelos y Asfaltos) de la Universidad

Tecnológica de Panamá, y puesto a disposición el respectivo Estudio de Impacto Ambiental ante la Autoridad Nacional del Ambiente (A.N.A.M.), siendo el mismo aprobado mediante Resolución N° DINEORA IA-085-2005, fechado el 13 de octubre de 2005 (fs.153-163).

En este punto, la Sala se ve precisada, a comentar, a grandes rasgos, lo que el "Cerro Ancón" representa para las pasadas, presentes y futuras generaciones, visible en la página web:

http://es.wikipedia.org/wiki/Cerro_Anc%C3%B3n, veamos:

"El **Cerro Ancón** es una elevación de 199 m situada adyacente a la ciudad de Panamá.

Estuvo bajo la jurisdicción de los Estados Unidos como parte de la Zona del Canal de Panamá, durante gran parte del siglo XX. A pesar que se encuentra justo a lado de la ciudad de Panamá, no es una zona urbanizada.

En sus faldas se encuentran algunas residencias que forman parte de la localidad de Balboa y el Hospital Gorgas. En las zonas más altas se encuentra la antigua residencia del Gobernador de la Zona del Canal, y Quarry Heights, antigua locación del Comando Sur. El nombre de Quarry Heights proviene de la antigua cantera que es visible desde un lado del cerro. El cerro Ancón posee un búnker subterráneo abandonado, perteneciente al Comando Sur.

Dado su poco desarrollo, esta elevación se ha convertido en una "isla" cubierta de bosques, dentro de una zona urbana, en donde algunas especies salvajes como osos perezosos, armadillos, gatos solos y venados, por ende esta zona es un área protegida.

Desde 1977, con los Tratados Torrijos-Carter, Panamá retomó el control del cerro y una de sus primeras acciones era izar una gran bandera en la cima del cerro, como símbolo de la reafirmación de la antigua Zona del Canal como territorio panameño.

También en la cima de la torre es posible ver unas antenas de comunicación. En el cerro existe un pequeño camino que es usado por los vehículos solamente durante el día y usado por los visitantes que recorren el cerro a pie para observar su fauna y flora.

El nombre Ancón ha sido usado en varias ocasiones: fue el nombre dado al primer barco que cruzó el Canal de Panamá, en 1914; es el nombre del corregimiento que tomó la Zona del Canal en la provincia de Panamá; y es el acrónimo de la Asociación Nacional para la Conservación de la Naturaleza (ANCON), principal organización ambiental de Panamá."

Ahora bien, es menester transcribir los puntos 1, 2 y 3, de la Nota N° DAPVS-2232-07 de 29 de octubre de 2007, suscrita por la directora de la Dirección de Áreas Protegidas y Vida Silvestre de la Autoridad Nacional del Ambiente, en el siguiente sentido:

"...

1. Si el Cerro Ancón pertenece al Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP). Si la respuesta es NO, ¿Por qué?

Respuesta: El Cerro Ancón Sí pertenece al Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP), creado por Acuerdo Municipal N° 157 de 31 de julio de

2001, según Gaceta Oficial 25,777, de 24 de abril de 2007. De acuerdo a la Ley 41, en su Artículo 66, se crea el SINAP, conformado por todas las áreas protegidas legalmente establecidas, o que se establezcan, por leyes, decretos, resoluciones o acuerdos municipales.

2. Si el Cerro Ancón cuenta con un Plan de Manejo aprobado por la ANAM. Si la respuesta es NO, ¿Por qué?

Respuesta: El Cerro Ancón, no cuenta con un Plan de Manejo aprobado por la ANAM, en estos momentos nos encontramos en la fase final de una consultoría para la "Elaboración del Plan Estratégico del SINAP y en este sentido, se evaluará y priorizará para ver la posibilidad de incorporarlo para el Plan Operativo (POA) de 2008. Además, es importante señalar que la ANAM y el Municipio del Distrito de Panamá, tienen un convenio de cooperación, donde se realizan acciones de supervisión, vigilancia conjuntamente para la conservación de esta área protegida.

3. El Cerro Ancón está incluido en el Plan de Concesiones de servicios y de administración en áreas protegidas. Si la respuesta es NO, ¿Por qué?

Respuesta: En la actualidad nos encontramos en proceso de recopilar información, evaluar y posteriormente priorizar las áreas protegidas de acuerdo a criterios tanto técnicos como administrativos. Con el apoyo de la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional, a través de International Resources Group (IRG), se estará realizando este Plan de concesiones.

Si el Artículo 66 de la Ley 41 de 1998, ha sido reglamentado.

Respuesta: El Artículo 66 de la Ley 41, ha sido reglamentado a través de la Resolución AG-0363-2005, de 12 de julio de 2005, "Que establece el procedimiento para la Concesión de Servicios en Áreas Protegidas y se dictan otras disposiciones". Gaceta Oficial: 25,354, de 1 de agosto de 2005. y la Resolución AG-0366-2005 de 12 de julio de 2005, "Que establece el procedimiento para la Concesión de Administración en Áreas Protegidas y se dictan otras disposiciones". Gaceta Oficial: 25,354, de 1 de agosto de 2005. Resolución AG-0170-2006, de 31 de marzo de 2006 "Que aprueba el procedimiento para la gestión, elaboración, aplicación y aprobación de los Planes de Manejo para las Áreas Protegidas", Gaceta Oficial 25,531 de 25 de abril de 2006.

...

Bajo el escenario planteado, se hace imperante transcribir las siguientes disposiciones legales, contenidas en la Ley N° 41 de 1998. Veamos:

"Artículo 2. La presente Ley y su reglamentación, para todos los efectos legales, regirán con los siguientes términos y significados:

Área protegida. Área geográfica terrestre, costera, marina o lacustre, declarada legalmente, para satisfacer objetivos de conservación, recreación, educación o investigación de los recursos naturales y culturales.

...

Concesión de administración. Contrato mediante el cual se otorga a un municipio, gobierno provincial, patronato, fundación o empresa privada, la facultad de realizar actividades de manejo, conservación, protección y desarrollo de un área protegida, en forma autónoma.

Concesión de servicios. Contrato mediante el cual se otorga a un municipio, gobierno provincial, patronato, fundación o empresa privada, la facultad de realizar actividades de manejo, conservación, protección y desarrollo de un área protegida.

"Artículo 66. Se crea el Sistema Nacional de Áreas Protegidas identificado con la sigla SINAP, conformado por todas las áreas protegidas legalmente establecidas, o que se establezcan, por leyes, decretos, resoluciones o acuerdos municipales. Las áreas protegidas serán reguladas por la Autoridad Nacional del Ambiente, y podrán adjudicarse concesiones de

administración y concesiones de servicios, a los municipios, gobiernos provinciales, patronatos, fundaciones y empresas privadas, de acuerdo con estudios técnico previos. El procedimiento será regulado por reglamento."

Queda claro entonces para la Corte, que el Contrato impugnado, representado por número 112-04 de 19 de marzo de 2004, ha vulnerado el artículo 66 de la Ley 41 de 1998, ya que habiéndose establecido esta zona como un área protegida, declarada reserva natural del distrito de Panamá, y con un incalculable valor cultural e histórico para cada uno de los panameños, se constituye en un símbolo de nuestra nacionalidad.

Conocidas las connotaciones establecidas, visible de fojas 175 y 176 del expediente judicial, se observa copia del Acuerdo N° 157 de 31 de julio de 2001, publicado en la Gaceta Oficial N° 25,777 de 24 de abril de 2007, en el que el Consejo Municipal de Panamá, declara al Cerro Ancón, *área protegida y reserva natural del distrito de Panamá*.

Sobre este punto, la Sala aprecia que el Acuerdo Municipal N° 157 de 31 de julio de 2001, fue publicado en Gaceta Oficial N° 25,777 de 24 de abril de 2007, varios años después de haberse celebrado el acto impugnado -Contrato N° 112-04 de 19 de marzo de 2004-.

Esta falta de promulgación del Acuerdo Municipal en referencia, al no estimarse en alguno de los supuestos de nulidad absoluta, que establece el artículo 52 de la Ley 38 de 2000, hace que tal omisión sea convalidada, a tenor de lo dispuesto en el artículo 53 de dicha Ley:

"Artículo 53. Fuera de los supuestos contenidos en el artículo anterior, será meramente anulable, conforme a las normas contenidas en este Título, todo acto que incurra en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder."

En consideración a lo anterior, la Entidad puede convalidar los actos administrativos anulables, conforme a lo preceptuado por el artículo 59 de la Ley N° 38 de 2000, el cual expresa:

"Artículo 59. La Administración podrá convalidar los actos anulables subsanando los vicios de que adolezcan."

En la propia Ley N° 38 de 2000, se precisa la "convalidación del acto administrativo", estableciéndose como resultado de la subsanación de dicho acto, efectos retroactivos al mismo. Lo dicho, lo encontramos en el numeral 28 del artículo 201 de la Ley 38 en referencia, el cual transcribimos a continuación:

"Artículo 201. Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos conforme a este glosario:

1...

28. Convalidación: Hacer válido lo que no lo era. Acto jurídico por el cual se torna eficaz un acto administrativo que estaba viciado de nulidad relativa; de allí que no son convalidables o subsanables aquellos actos atacados por una causa de nulidad absoluta. Con la convalidación o saneamiento, se procura economía procesal y que la parte útil del acto administrativo no se deseche por la inútil; produce efectos retroactivos, pero sin perjuicio de los derechos de terceros que tal vez hayan adquirido durante la vigencia del acto convalidado o saneado."

La Corte advierte que la publicación del Acuerdo N° 157 de 31 de julio de 2001, en la Gaceta Oficial N° 25777 de 24 de abril de 2007, convalidó el Acuerdo en referencia y el efecto de tal convalidación, tal y como lo indica la norma citada, es la producción de efectos retroactivos, y en consecuencia, el acto administrativo impugnado se perfeccionó, afectando el Contrato suscrito entre la empresa Inversiones Guararé Teleférico, S.A. y la Autoridad de la Región Interoceánica (A.R.I.).

Y, por medio del Decreto Ejecutivo N° 104 de 22 de octubre de 2003, publicado en la Gaceta Oficial N° 24,920 de 30 de octubre de 2003, la Presidenta de la República decretó declarar el Cerro Ancón "*Patrimonio de la Nacionalidad Panameña*", en el marco de la celebración del Centenario de la Fundación de la República de Panamá.

Ahora bien, las obras, incluyendo mejoras e instalaciones, del denominado Proyecto Parque Temático Ecoturístico Amador-Cerro Ancón, consisten en la "construcción de restaurante, cafetería, mirador, edificio de llegada y salida del teleférico, torre en polígono de los tanques de agua."

Previo análisis de lo dispuesto en el objeto del Contrato N° 112-04 de 19 de marzo de 2004, y en los artículos primero del Acuerdo N° 157 de 31 de julio de 2001, y el Decreto Ejecutivo N° 104 de 22 de octubre de 2003, advierte la Sala que la construcción del denominado Parque Temático Ecoturístico Amador-

Cerro Ancón, resulta compatible con las actividades que se prohíben realizar dentro de esta área protegida, toda vez que se requiere no sólo de la tala de árboles para construir dicho centro, si no de excavaciones y alza de edificaciones que al no armonizar con la naturaleza, sin lugar a dudas causan un impacto ambiental negativo.

Por otro lado, advierte esta Superioridad, que el Contrato demandado, también desconoció la categoría de área protegida -entiéndase por ésta, como *área geográfica terrestre, costera, marina o lacustre, declarada legalmente, para satisfacer objetivos de conservación, recreación, educación o investigación de los recursos naturales y culturales* (Ver artículo 2 de la Ley N° 41 de 1998). Y, porque el artículo 66, crea el Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP), *conformado por todas las áreas protegidas legalmente establecidas, o que se establezcan, por leyes, decretos, resoluciones o acuerdos municipales. Las áreas protegidas serán reguladas por la Autoridad Nacional del Ambiente, y podrán adjudicarse concesiones de administración y concesiones de servicios, a los municipios, gobiernos provinciales, patronatos, fundaciones y empresas privadas, de acuerdo con estudios técnico previos. El procedimiento será regulado por reglamento.* También, porque debemos precisar en este punto, el contenido de la nota DAPVS-2232-07 de 29 de octubre de 2007, suscrita por la directora de la Dirección de Áreas Protegidas y Vida Silvestre de la Autoridad Nacional del Ambiente, la cual entra en contradicción con el acto demandado en el sentido de que esta área protegida aún no está regulada o no cuenta con un plan de manejo aprobado por la Entidad Ambiental, para poderse dar en concesión. Veamos:

“...

4. Si el Cerro Ancón cuenta con un Plan de Manejo aprobado por la ANAM. Si la respuesta es NO, ¿Por qué?

Respuesta: El Cerro Ancón, no cuenta con un Plan de Manejo aprobado por la ANAM, en estos momentos nos encontramos en la fase final de una consultoría para la “Elaboración del Plan Estratégico del SINAP y en este sentido, se evaluará y priorizará para ver la posibilidad de incorporarlo para el Plan Operativo (POA) de 2008. Además, es importante señalar que la ANAM y el Municipio del Distrito de Panamá, tienen un convenio de

cooperación, donde se realizan acciones de supervisión, vigilancia conjuntamente para la conservación de esta área protegida."

5. El Cerro Ancón está incluido en el Plan de Concesiones de servicios y de administración en áreas protegidas. Si la respuesta es NO, ¿Por qué?

Respuesta: En la actualidad nos encontramos en proceso de recopilar información, evaluar y posteriormente priorizar las áreas protegidas de acuerdo a criterios tanto técnicos como administrativos. Con el apoyo de la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional, a través de International Resources Group (IRG), se estará realizando este Plan de concesiones.

Si el Artículo 66 de la Ley 41 de 1998, ha sido reglamentado.

Respuesta: El Artículo 66 de la Ley 41, ha sido reglamentado a través de la Resolución AG-0363-2005, de 12 de julio de 2005, "Que establece el procedimiento para la Concesión de Servicios en Áreas Protegidas y se dictan otras disposiciones". Gaceta Oficial: 25,354, de 1 de agosto de 2005. y la Resolución AG-0366-2005 de 12 de julio de 2005, "Que establece el procedimiento para la Concesión de Administración en Áreas Protegidas y se dictan otras disposiciones". Gaceta Oficial: 25,354, de 1 de agosto de 2005. Resolución AG-0170-2006, de 31 de marzo de 2006 "Que aprueba el procedimiento para la gestión, elaboración, aplicación y aprobación de los Planes de Manejo para las Áreas Protegidas", Gaceta Oficial 25,531 de 25 de abril de 2006.

..."

Esto es así, porque según se desprende del Contrato impugnado, la construcción del Parque Temático Ecoturístico Amador-Cerro Ancón, lo que persigue es acrecentar el desarrollo económico de esta área del distrito Capital y el carácter turístico de la comunidad de Ancón y Amador, y no preservar la riqueza forestal de dicho Cerro.

No obstante, en el proceso in examine, el análisis del acto administrativo impugnado, así como de las pruebas allegadas a los autos no se desprende una necesidad de construir la obra objeto del Contrato N° 112-04 de 19 de marzo de 2004.

En fallo de 9 de febrero de 2006, bajo la ponencia del Magistrado Winston Spadafora F, la Sala se refirió al tema de la riqueza natural y biológica al amparo de ciertas normas que sólo le permiten a la Autoridad Ambiental, autorizar dichas actividades. Veamos:

"...

El Parque Nacional Volcán Barú en la Provincia de Chiriquí, se estableció mediante Decreto N° 40 de 24 de junio de 1976, con el propósito de proteger aquellas áreas que por sus condiciones ecológicas influyen directamente en el régimen hidrológico y en la conservación y defensa de los suelos, la fauna y la flora y, consecuentemente, evitar la explotación irracional y destructiva de los recursos naturales renovables del área que para esa fecha se venían dando.

La riqueza natural y biológica que alberga el Parque Nacional Volcán Barú conllevó a que "El Paso del Respingo" -Camino de Los Quetzales ubicado dentro del Parque, fuera declarado como Patrimonio Forestal del Estado y declarado como parte de la Biosfera La Amistad Panamá por la Oficina del Hombre y la Biosfera de la UNESCO.

A su vez, dicho ha sido catalogado como bosque especial, al amparo de ciertas normas que sólo permiten que la autoridad ambiental respectiva autorice actividades de aprovechamiento dentro del Parque compatibles con su naturaleza y objetivos de creación.

Aunado a lo anterior, el Parque Nacional Volcán Barú forma parte de la Reserva de la Biosfera y, por ello, el Estado Panameño ha ratificado los Convenios para la Biodiversidad Biológica y la Conservación de la Biodiversidad y protección de áreas silvestres prioritarias en América Central (Ley 2 y 9 de 1995). Ambas disposiciones tienen como finalidad la protección del Parque Nacional Volcán Barú, entre otros, por formar parte del Parque Internacional La Amistad.

...

Como corolario, este Tribunal concluye que el acto impugnado vulnera el artículo 66 de la Ley 41 de 1998.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE ES NULO, POR ILEGAL**, el Contrato N° 112-04 de 19 de marzo de 2004, celebrado entre la Autoridad de la Región Interoceánica y la sociedad Inversiones Guararé Teleférico, S.A.

NOTIFÍQUESE,

VICTOR L. BENAVIDES P.

JACINTO CÁRDENAS M.

ADÁN ARNULFO ARJONA L.

SECRETARIA