

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 604

Panamá, 14 de agosto de 2015.

Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción.

Concepto.

Definición del Rol de la  
Procuraduría de la  
Administración.

El Licenciado César Berbey, actuando en nombre y representación del **Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAAN)**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN-6160-CS de 22 de mayo de 2013, emitida por la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Señor 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 numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la Ley dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior, por tratarse de una acción en la que intervienen dos instituciones autónomas del Estado, en este caso, el **Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAAN)**, y la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**; como consecuencia de un procedimiento sancionador que se le siguió a la primera a raíz de una denuncia presentada por la Asociación de Propietarios y Residentes de Punta Pacífica (Cfr. fojas 22 a 31 del expediente judicial).

De acuerdo con las constancias procesales, el **Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAAN)**, actuando por conducto del Licenciado César Berbey, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al negocio jurídico bajo examen, con el objeto que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN-6160-CS de 22 de mayo de 2013, emitida por la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, a través de la cual se resolvió, entre otras cosas, sancionar al **Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAAN)**, con una multa por la suma de diez mil balboas (B/.10,000.00), por incumplir con normas vigentes en materia de agua potable y alcantarillado sanitario, infracción establecida en el numeral 6 del artículo 64 del Decreto Ley 2 de 7

de enero de 1997; y lo dispuesto en los resueltos primero y segundo de la Resolución AN-2406-CS de 3 de febrero de 2009, modificada por la Resolución AN-2573-CS de 20 de abril de 2009. Igualmente, se le ordenó repartir la multa impuesta entre los trescientos ocho (308) clientes de la calle Punta Coronado del sector de Punta Pacífica, activos al 14 de enero de 2010 (Cfr. fojas 22 a 27 del expediente judicial).

Consta igualmente, que mediante la Providencia de 28 de agosto de 2014, la Sala Tercera admitió la referida demanda; ordenó enviar copia de la misma a la Administradora General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos para que rindiera un informe explicativo de conducta; y correrle traslado a esta Procuraduría (Cfr. foja 54 del expediente judicial).

Sin embargo, estimamos necesario aclarar que dados los intereses contrapuestos existentes entre el **Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAAN)**, y la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, quienes figuran como entidades demandante y demandada, respectivamente, en el proceso en estudio la **Procuraduría de la Administración actuará en interés de la ley, por así disponerlo el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 2000**, según el cual, *"Cuando en un proceso de los mencionados en este numeral, dos entidades autónomas, dos municipales o, en general, dos entidades estatales, tengan intereses contrapuestos, la Procuradora o el Procurador de la Administración deberá actuar en interés a la ley y cada entidad deberá designar su propio apoderado especial"*.

#### I. Antecedentes.

El 1 de marzo de 2013 la Asociación de Propietarios y Residentes de Punta Pacífica, por conducto de su apoderado judicial, acudió ante la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos con la finalidad de presentar una denuncia en contra del **Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAAN)**, por la deficiencia en la prestación del servicio público de agua potable y alcantarillado sanitario en toda el área, caracterizada, entre otras cosas, por la constante falta de suministro, presión baja, fugas de agua potable y el ineficiente acopio de las aguas negras que causaba el desbordamiento en distintos puntos del mencionado sector de Punta Pacífica (Cfr. fojas 56 y 57 del expediente judicial).

Los denunciantes manifestaron en su memorial, que a pesar que la Resolución AN-2406-CS de 3 de febrero de 2009, modificada por la Resolución AN-2573-CS de 20 de abril de 2009, ordenó al **Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAAN)** suspender el cobro del servicio de agua potable a los trescientos ocho (308) clientes o usuarios del sector de la calle Punta Coronado ubicada en Punta Pacífica, el mismo continuó brindando el servicio y celebrando nuevos contratos de suministro de agua potable y tratamiento de aguas servidas, existiendo al momento de la presentación de la citada denuncia más de dos mil (2,000.00) familias con contratos (Cfr. fojas 32 a 45 y 57 del expediente judicial).

En virtud de la denuncia presentada, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos emitió la Providencia de 25 de abril de 2013, a través de la cual aprehendió el conocimiento de los hechos denunciados y ordenó a la Comisión Sustanciadora iniciar un procedimiento administrativo sancionador en contra del **Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales** (Cfr. foja 23 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, se procedió a citar al Director Ejecutivo de la referida entidad pública mediante la Nota DSAN-1110-2013 de 1 de mayo de 2013 con la finalidad que compareciera a rendir declaración jurada en relación con el incumplimiento de lo ordenado en la Resolución AN-2406-CS de 3 de febrero de 2009 modificada por la Resolución AN-2573-CS de 20 de abril de 2009. Luego de ser notificado, compareció un funcionario debidamente habilitado a través de un poder especial, quién señaló, entre otras cosas: **1.** que el Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAAN) se vio imposibilitado a cumplir con los resueltos primero y segundo de la citada resolución; puesto que la suspensión de los trescientos ocho (308) contratos de manera automática implicaba la falta de facturación de los mismos, lo cual traería como consecuencia la violación del artículo 42 de la Ley 77 de 28 de diciembre de 2001, que establece que la entidad no prestará gratuitamente ningún servicio con excepción del suministro de agua potable al Cuerpo de Bomberos; **2.** que para poder cumplir con lo ordenado era necesario que al momento de suspender las facturaciones individuales se procediera a emitir una facturación global aplicable a la empresa ICA Panamá, S.A., mediante la colocación de un macromedidor que

contabilizara toda el agua que ingresara al sector de Punta Pacifica; **3.** que la citada empresa nunca gestionó la firma de un contrato con la institución, razón por la que se vio imposibilitado de realizar la suspensión de las facturaciones individuales; y **4.** que ellos se acogieron a lo que dispone el artículo 35 de la citada Ley 77 de 2001, en el sentido que el Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales tiene la obligación de ejercer una eficiente gestión de cobro cumpliendo con el proceso integral de producción, facturación y recaudación por el servicio público que ofrece (Cfr. fojas 23 y 24 del expediente judicial).

Con fundamento en lo anterior, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos dictó la Resolución AN-6160-CS de 22 de mayo de 2013, por medio de la cual resolvió, entre otras cosas, sancionar al **Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAAN)**, con una multa por la suma de diez mil balboas (B/.10,000.00), por incumplir con normas vigentes en materia de agua potable y alcantarillado sanitario, infracción establecida en el numeral 6 del artículo 64 del Decreto Ley 2 de 7 de enero de 1997; y lo dispuesto en los resueltos primero y segundo de la Resolución AN-2406-CS de 3 de febrero de 2009, modificada por la Resolución AN-2573-CS de 20 de abril de 2009. Igualmente, se le ordenó repartir la multa impuesta entre los trescientos ocho (308) clientes de la calle Punta Coronado del sector de Punta Pacifica, activos al 14 de enero de 2010 (Cfr. fojas 22 a 27 del expediente judicial).

En contra de dicha decisión, la entidad interpuso el correspondiente recurso de reconsideración ante la Administradora General de la citada autoridad, quien a través de la Resolución AN-16197-CS de 12 de junio de 2013 dispuso mantener en todas sus partes el acto administrativo recurrido, agotando con ello la vía gubernativa (Cfr. fojas 28 a 30 del expediente judicial).

## **II. Normas que se aducen infringidas.**

El apoderado judicial de la actora alega que la Resolución AN-6160-CS de 22 de mayo de 2013, proferida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, es nula, por ilegal, puesto que infringe los artículos 40 y 42 de la Ley 77 de 28 de diciembre de 2001, los que, en su orden, hacen referencia a que los servicios de agua y de alcantarillado sanitario son obligatorios para todo bien

inmueble comprendido dentro del área donde estén instaladas las tuberías de distribución de agua y las colectoras de aguas servidas; y al hecho que el Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales no prestará gratuitamente ningún servicio con excepción del suministro de agua potable al Cuerpo de Bomberos (Cfr. fojas 12 a 14 del expediente judicial).

### **III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.**

Al expresar el concepto de la violación de los artículos 40 y 42 de la Ley 77 de 28 de diciembre de 2001, el recurrente señala que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos no tomó en consideración la obligación que tiene el **Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAAN)** de facilitar a cada ciudadano que lo solicite el suministro del vital líquido; por lo que, según su criterio, la entidad actuó en todo momento apegado a la Ley 77 de 2001, frente a las circunstancias especiales de los residentes de Punta Pacífica producto de la concesión que el Estado otorgó a ICA Panamá, S.A., y el incumplimiento por parte de esta última (Cfr. fojas 12 y 13 del expediente judicial).

Añade, que la entidad mantuvo vigente los trescientos ocho (308) contratos de suministro de agua potable sin que se hubiera recibido conforme el sistema de acueducto por parte de ICA Panamá, S.A., porque en caso contrario y obedecer lo ordenado por la Autoridad reguladora estaría violando la ley; ya que, el **Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAAN)** tiene la obligación de cobrar por el servicio de agua suministrada y dichos contratos fueron suscritos por los propietarios, tenedores o poseedores de las trescientas ocho (308) fincas (Cfr. fojas 13, 14 y 18 del expediente judicial).

En el marco de lo antes indicado, debe advertirse que la Junta Directiva del PH. Mystic Point Towers, en su calidad de Tercero Interesado, al oponerse a la demanda presentada por la entidad recurrente, indica que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos no ha vulnerado precepto constitucional y legal alguno, puesto que, a su entender, se sancionó la conducta omisa y permisiva de la entidad encargada de la prestación del servicio de agua potable y alcantarillado que a través de sus funcionarios actuaron con negligencia al permitir que se diera el traspaso forzado de un sistema de acueducto que se ha reconocido como deficiente, y que puede traer consecuencia a los

residentes de este sector de la ciudad, por lo que la sanción impuesta se ajusta a derecho (Cfr. foja 68 del expediente judicial).

En este contexto, según señala en el Informe Explicativo de Conducta rendido por la Autoridad reguladora, la decisión emitida en la Resolución AN- 2406-CS de 3 de febrero de 2009, tal como explicó en la **Resolución AN-6160-CS de 22 de mayo de 2013**, acusada de ilegal, buscaba en su momento la regularización de la infraestructura de conducción de agua potable que no había sido recibida por el **Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAAN)** de parte de ICA Panamá, S.A. (Cfr. foja 59 del expediente judicial).

También se indica en dicho informe, que la autoridad determinó que en efecto existió una afectación a los trescientos ocho (308) residentes de la calle Punta Coronado en el sector de Punta Pacífica, como consecuencia de las interrupciones del servicio de agua potable; situación ésta que la institución demandante no compensó ni resarcó (Cfr. foja 60 del expediente judicial).

Este Despacho no comparte los planteamientos expuestos por el apoderado judicial de la entidad recurrente al explicar los conceptos relativos a la supuesta violación de las normas invocadas, puesto que al examinar las constancias del expediente judicial y el acto impugnado, se observa que lo actuado por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos se ciñe a lo establecido en el primer párrafo del artículo 4 del Texto Único de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, adicionada y modificada por el Decreto Ley 10 de 22 de febrero de 2006, que le atribuye a la entidad la facultad de ***“regular y controlar la prestación de los servicios públicos de abastecimiento de agua potable, alcantarillado sanitario, electricidad, telecomunicaciones, radio y televisión, así como la transmisión y distribución de gas natural, en adelante llamados servicios públicos...”***

En ese mismo sentido, los artículos 12 y 13 (numeral 4) del Decreto Ley 2 de 7 de enero de 1997, “Por el cual se dicta el marco regulatorio e institucional para la prestación de los Servicios de Agua Potable y Alcantarillado Sanitario”, también otorgan a dicha entidad reguladora competencia para aplicar sanciones a los infractores en el marco normativo de su competencia, entre las que podemos mencionar la de regular, controlar, supervisar y fiscalizar su adecuada prestación (Cfr. página 9 de la Gaceta Oficial 23,201 de 11 de enero de 1997).

Al respecto, debemos señalar que, contrario a lo indicado por la entidad recurrente, sí existía fundamento legal para adoptar la multa que le fue impuesta de conformidad con lo dispuesto en los artículo 64 (numeral 6) y 65 (numeral 1) del citado Decreto Ley 2 de 7 de enero de 1997, (Cfr. página 23 de la Gaceta Oficial 23,201 de 11 de enero de 1997), los cuales señalan en su parte pertinente lo siguiente:

**“Artículo 64. Infracciones.** Constituyen infracciones a la presente Ley:

...

**6) El incumplimiento de las normas vigentes en materia de agua potable y alcantarillado sanitario.** “ (Lo resaltado es nuestro)”.

**“Artículo 65. Sanciones-Prestadores.** Las infracciones de los prestadores serán sancionados administrativamente por el Ente Regulador, ya sea:

1. ...

2. **Mediante multas de cien balboas (B/.100.00) a diez mil balboas (B/.10,000.00) por día, dependiendo de la gravedad de la falta,** las cuales serán reiterativas, esto, es, se causarán por día hasta que se dé cumplimiento a la orden impartida por el Ente Regulador. En estos casos, la sanción conllevará una orden de hacer o no hacer para subsanar el incumplimiento de las normas vigentes en materia de agua potable y alcantarillado sanitario, o una orden de suspender lo prohibido.

**El monto de las multas que se impongan a los prestadores del servicio se repartirán en beneficio de los clientes a través de las tarifa. El Ente Regulador establecerá el procedimiento para hacerlo efectivo.** ” (Lo destacado es nuestro).

Por otra parte, debemos advertir que al emitir el acto demandado la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, contrario a lo expresado por el apoderado judicial del **Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAAN)**, sí cumplió con el debido proceso legal de acuerdo a lo que señala el artículo 68 del mismo texto legal (Cfr. página 23 de la Gaceta Oficial 23,201 de 11 de enero de 1997).

De lo anterior, esta Procuraduría infiere que la resolución acusada de ilegal fue emitida tomando en cuenta lo dispuesto en el artículo 143 de la Ley 38 de 2000, relativo a la facultad de la autoridad competente para evaluar las pruebas que las partes hayan propuesto; el artículo 145 que señala que las pruebas se apreciarán según las reglas de la sana crítica y el artículo 146 de la misma excerpta legal, el cual establece que cuando su decisión deba ser motivada de acuerdo con la ley, el funcionario deberá exponer razonadamente el examen de los elementos probatorios y el mérito que les corresponda, por lo que deben rechazarse los cargos de infracción aducidos por la actora; razón por la que solicitamos al Tribunal, se sirva declarar que es **NO ES ILEGAL la Resolución AN-6160-CS de 22 de mayo de 2013 ni su acto confirmatorio** y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la demandante.

**IV. Pruebas:** Se **aduce** como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con el caso que nos ocupa, cuyo original reposa en los archivos de la entidad demandada.

**V. Derecho:** Se niega el invocado en la demanda.

**Del Señor Magistrado Presidente,**

Rigoberto González Montenegro  
**Procurador de la Administración**

Mónica I. Castillo Arjona  
**Secretaria General**