

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 707

MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 6 de junio de 2018

Proceso Contencioso Administrativo de  
Plena Jurisdicción.

La firma forense Morgan & Morgan, actuando en nombre y representación de la sociedad **Hidroeléctrica Barriles, S.A.**, solicita se declare nula, por ilegal, la Resolución DM-0420-2015 de 12 de octubre de 2015, emitida por el **Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Ambiente**, el acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Alegato de conclusión.

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 el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración, quien representa los intereses de la Administración Pública, dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior; oportunidad procesal que nos permite reiterar lo expresado en nuestro escrito de contestación de la demanda, al afirmar que no le asiste la razón a la empresa demandante **Hidroeléctrica Barriles, S.A.**, en lo que respecta a su pretensión dirigida fundamentalmente a lograr que la Sala Tercera declare que es nula, por ilegal, la Resolución DM-0420-2015 de 12 de octubre de 2015, emitida por el **Órgano Ejecutivo, por conducto de la Ministra de Ambiente**, así como el respectivo acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

I. **Antecedentes.**

La Autoridad Nacional del Ambiente, hoy Ministerio de Ambiente, suscribió con la empresa **Hidroeléctrica Barriles, S.A.**, el Contrato de Concesión de Uso de Agua 087-2011, no obstante, la empresa no cumplió con las obligaciones contractuales contraídas con el Estado panameño en el referido contrato, toda vez que la misma no hizo uso provechoso del recurso hídrico concesionado al no construir las obras de infraestructura correspondiente en el término señalado por la Ley, según se constata en los Informes de Inspección de Verificación Anual de Uso de Agua que dicha entidad estatal realizó. Ante

tales circunstancias, la Ministra de Ambiente declaró prescrito el Contrato de Concesión en referencia, mediante el acto administrativo consistente en la Resolución DM-0420-2015 de 12 de octubre de 2015, cual fue confirmada mediante la Resolución DM-0379-2016 de 4 de julio de 2016, proferida por la misma autoridad.

## **II. Reiteración de descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de la entidad demandada.**

En esta oportunidad procesal reiteramos el contenido de la Vista 1008 de 12 de septiembre de 2017, en la cual contestamos la demanda interpuesta ante esa instancia jurisdiccional, sosteniendo que de la lectura del expediente judicial se observa que mediante la Resolución DM-0420-2015 de 12 de octubre de 2015, emitida por el **Ministerio de Ambiente** declaró prescrito el Contrato de Concesión de Uso de Agua 087-2011, suscrito entre esa entidad y la sociedad **Hidroeléctrica Barriles, S.A.**, en razón que se consideró, de acuerdo a diversos informes de verificación anual de uso de agua, que la empresa concesionaria no ha hecho uso provechoso del recurso hídrico y no ha construido obra de infraestructura alguna para uso del recurso.

De la lectura del expediente judicial se observa que mediante la Resolución DM-0420-2015 de 12 de octubre de 2015, el **Ministerio de Ambiente** declaró prescrito el Contrato de Concesión de Uso de Agua 087-2011, suscrito entre la Autoridad Nacional de Ambiente (hoy **Ministerio de Ambiente**) y la sociedad **Hidroeléctrica Barriles, S.A.**, en razón que se consideró, de acuerdo al informe de verificación anual de uso de agua, que la empresa concesionaria no había hecho uso provechoso del recurso hídrico y no había construido obra de infraestructura alguna para uso de ese recurso (Cfr. fojas 59 a 60 del expediente judicial).

### **1. Valor jurídico de los Decretos Leyes.**

La sociedad demandante afirma, entre otras consideraciones erradas, lo siguiente:

“Pretende entonces el **MINISTERIO DE AMBIENTE** declarar la prescripción de la Concesión de Uso de Agua otorgada a **HIDROELÉCTRICA BARRILES, S.A.**, aplicando de manera indebida una norma anterior, general y de menor jerarquía (Decreto Ley No. 35 de 1966), aun cuando este derecho fue adquirido para uso exclusivo del proyecto “**MINIHIDROELÉCTRICA COTITO**” que se rige por normas especiales, de superior jerarquía y, además, posteriores como lo es la Ley No. 45 de 4 de agosto de 2004, que

otorgan otro plazo distinto de vencimiento de la concesión; por lo que queda plenamente demostrada la infracción de la norma aquí descrita como violada, en el concepto que se deja expuesto, todo esto infringiendo entonces el ordenamiento jurídico vigente y los derechos de nuestra mandante.” (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

Consideramos equivocado el argumento expuesto por la firma forense que representa a la demandante, toda vez que el Decreto Ley 35 de 1966, no es de inferior jerarquía que la Ley 45 de 4 de agosto de 2004, puesto que aunque la primera es una ley material y la otra es una ley formal, **ambas tienen igual rango jerárquico.**

El valor de los Decretos Leyes (decretos con valor de ley) ha sido examinado por la doctrina, la cual les concede el mismo valor que la Ley formal; es decir, aquella expedida por el Órgano Legislativo de acuerdo con el procedimiento correspondiente para la expedición de las mismas.

De acuerdo a la definición de “Decreto Ley” que brinda el Diccionario del Español Jurídico, editado por la Real Academia Española de la Lengua y el Consejo General del Poder Judicial, dirigido por Santiago Muñoz Machado (primera edición, Barcelona, 2016, p. 593):

“Const. Norma con rango de ley, de carácter provisional, dictada por el Gobierno cuando concurre una circunstancia de extraordinaria y urgente necesidad.”

En nuestra tradición constitucional, la figura del decreto-ley tiene valor de ley material. El jurista panameño, Doctor César Quintero Correa, en su obra Derecho Constitucional (Librería Lehmann, San José, 1967, p. 589 et seq.) considera al respecto:

“Queríamos, así, incluir dentro de esa denominación los diferentes tipos de ‘decretos-leyes’, especialmente los dos principales: los que el Ejecutivo emite mediante autorización parlamentaria y los que expide sin ellas. En Panamá sólo existen los primeros. Pero unos y otros podrían definirse como actos con categoría de ley dictados por el Ejecutivo sobre materias cuya regulación la Constitución atribuye al Órgano Legislativo. La expresada categoría legal estriba en que por medio de dichos actos el Ejecutivo puede reformar e, incluso derogar leyes formales, o sea, acordadas por el Parlamento. Esto diferencia cualquier especie de decreto-ley de los demás decretos del Ejecutivo, ya sean de carácter individual (decretos ejecutivos) o general (decretos reglamentarios).

...

Por otra parte, como ya apuntamos, puede haber actos normativos dictados por el Ejecutivo o por otras autoridades, que contienen todas las características esenciales de la ley (generalidad, impersonalidad, objetividad, normatividad). Con todo, no las denominamos leyes, porque no son leyes formales, ya que no han sido acordadas por la Asamblea.

Entre estos actos figuran los decretos-leyes, pues, **como hemos sostenido, éstos deben consistir en normas de carácter general. El decreto-ley, según nuestro derecho constitucional, debe ser necesariamente ley material o sustancial...**

..." (Lo resaltado es nuestro).

Los autores panameños Manuel Bernal, José Antonio Carrasco y Lastenia Domingo, en su obra Manual de Derecho Administrativo Panameño (Litho Editorial Chen, Panamá, 2013, página 234) señalan a propósito de lo anterior, lo siguiente:

### "1.3.3. Leyes

Cuando nos referimos a las leyes, aludimos a los textos adoptados por el Órgano Ejecutivo y que han sido objeto de sanción (firma) del Presidente de la República. Siempre se ha entendido que la Ley es la fuente principal del marco de la legalidad en nuestro medio.

**Paralelo a ello, debemos advertir que también se incluyen dentro de esta categoría de textos, adoptados por el Órgano Ejecutivo con el propósito de modificar o crear textos legislativos, tales como Decretos Leyes, Decretos de Gabinete (emitidos en situación de anormalidad institucional) y, los denominados Decretos Legislativos dictados por las asambleas constituyentes.**

### 1.3.4. Los Decretos Leyes

Los Decretos Leyes son adoptados por el Consejo de Gabinete con motivo de una ley de concesión de facultades extraordinarias expedidas por el Órgano Legislativo (cfr. Art. 159, numeral 16, Constitución Política de la República de Panamá).

..." (Lo resaltado es nuestro).

Por ello resulta un absurdo sostener que la normativa contenida en el Decreto Ley 36 de 1966, es de rango o jerarquía inferior a la Ley 45 de 4 de agosto de 2004, por lo que ambas deben ser consideradas en plano de igualdad jurídica.

**2. La protección al Régimen Ecológico y las Normativas de Interés Público y Bienestar Social.**

A partir de las reformas a la Constitución Política de la República de Panamá de 1972, realizada mediante el Acto Constitucional de 1983, se introduce en nuestra regulación fundamental el "Régimen Ecológico", el cual se encuentra inserto en el Capítulo 7mo. del Título III, contenido de los Derechos y Deberes Individuales y Sociales, donde de acuerdo al artículo 118, se establece como deber fundamental del Estado garantizar que la población viva en un ambiente sano y libre de contaminación, en donde el aire, el agua y los alimentos satisfagan los requerimientos del desarrollo adecuado de la vida humana.

En tal sentido, los artículos 119 y 120 de la Constitución Política de la República de Panamá, parten de los siguientes postulados:

**"Artículo 119. El Estado y todos los habitantes del territorio nacional tienen el deber de propiciar un desarrollo social y económico que prevenga la contaminación del ambiente, mantenga el equilibrio ecológico y evite la destrucción de los ecosistemas."** (Lo resaltado es nuestro).

**"Artículo 120. El Estado reglamentará, fiscalizará y aplicará oportunamente las medidas necesarias para garantizar que la utilización y el aprovechamiento de la fauna terrestre, fluvial y marina, así como de los bosques, tierras y aguas, se lleven a cabo racionalmente, de manera que se evite su depredación y se asegure su preservación, renovación y permanencia."** (Lo resaltado es nuestro).

En tal sentido, es función primordial del Estado panameño adoptar políticas que procuren el deber de propiciar un desarrollo social y económico que mantenga el equilibrio ecológico y evite la destrucción de los diversos ecosistemas existentes en el país, lo que en materia de aguas, se reglamenta mediante la legislación ambiental correspondiente, en especial del Decreto Ley 35 de 1966, "Para reglamentar el Uso de Aguas".

De igual forma, en cumplimiento del mandato constitucional antes expuesto, a través del Decreto Ley 35 de 1966, el Estado reglamenta, fiscaliza y aplica oportunamente las medidas necesarias para garantizar que la utilización y el aprovechamiento de los bosques, tierras y aguas, se lleven a cabo racionalmente, de manera que se evite su depredación y se asegure su preservación, renovación y permanencia.

Como quiera que la tendencia moderna al derecho al ambiente sano es parte de los Derechos Humanos cuya protección está garantizada por los diversos tratados internacionales sobre la materia, como el artículo 11 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador", ratificado por la República de Panamá mediante la Ley 21 de 22 de octubre de 1992, que establece lo siguiente:

**"Artículo 11. Derecho a un Medio Ambiente Sano.**

1. Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos.
2. Los Estados partes promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente."

Partiendo de las premisas constitucionales y convencional antes indicadas, es necesario indicar que a pesar que el Decreto Ley 35 de 1966, fue dictado antes de la firma de los tratados internacionales antes señalados, el mismo mantiene que dentro del ámbito ecológico, el tema de la regulación de aguas es de "interés público" y "bienestar social", nociones que dentro del presente negocio jurisdiccional debemos analizar, toda vez que en materia de concesión para la utilización de aguas para la producción hidroeléctrica, las cuales pertenecen al Estado y son de uso público y, por consiguiente, no pueden ser objeto de apropiación privada.

Así las cosas, el artículo 258 de la Constitución Política de la República de Panamá de 1972, con sus respectivas reformas, señala los bienes que pertenecen al Estado y que no pueden ser objeto de apropiación privada:

**"Artículo 258.** Pertenecen al Estado y son de uso público y, por consiguiente, no pueden ser objeto de apropiación privada:

1. El mar territorial y las aguas lacustres y fluviales, las playas y riberas de las mismas y de los ríos navegables, y los puertos y esteros. Todos estos bienes son de aprovechamiento libre y común, sujetos a la reglamentación que establezca la Ley.
2. Las tierras y las aguas destinadas a servicios públicos y a toda clase de comunicaciones.

3. Las tierras y las aguas destinadas o que el Estado destine a servicios públicos de irrigación, de producción hidroeléctrica, de desagües y de acueductos.

4. El espacio aéreo, la plataforma continental submarina, el lecho y el subsuelo del mar territorial.

5. Los demás bienes que la Ley defina como de uso público. En todos los casos en que los bienes de propiedad privada se conviertan por disposición legal en bienes de uso público, el dueño de ellos será indemnizado."

En atención a lo dispuesto por el constituyente, en el sentido que a pesar que los bienes de uso público no son susceptibles de ser objeto de apropiación privada, los mismos pueden ser otorgados en concesión a particulares, de acuerdo al principio de bienestar social e interés público que establece el artículo 259 de la Carta Constitucional:

**"Artículo 259. Las concesiones** para la explotación del suelo, del subsuelo, de los bosques y **para la utilización de agua**, de medios de comunicación o transporte y de otras empresas de servicio público, **se inspirarán en el bienestar social y el interés público.**" (Lo resaltado es nuestro).

El artículo 259 de la actual Constitución Política, es bastante similar al artículo 211 de la Constitución de 1946, instrumento vigente al momento de promulgarse el Decreto Ley 35 de 22 de septiembre de 1966, mediante el cual se reglamenta el uso de las aguas, **no obstante el artículo constitucional vigente agrega el interés público como elemento a considerar para la concesión de los bienes del Estado.**

La materia de uso de aguas en la República de Panamá, está reglamentada por el Decreto Ley 35 de 22 de septiembre de 1966, cuyo artículo tercero establece con claridad:

**"Artículo 3. Las disposiciones de este Decreto Ley son de orden público e interés social** y cubren las aguas que se utilicen para fines domésticos y de salud pública, agrícola y pecuaria, industriales y cualquier otra actividad." (Lo resaltado es nuestro).

Como se puede observar, las normas que rigen la materia de aguas en la República de Panamá son **de orden público e interés social**, por lo que tienen prioridad sobre cualquier acuerdo, ya sea que se rija por el Derecho Administrativo o por el Derecho Privado; haciéndose eco a lo que dispone el artículo 259 de la Constitución Política de la República de Panamá, antes transcrito.

Al ser una disposición de carácter especial, en materia de permisos y concesiones, el artículo 43 del referido Decreto Ley, se refiere a la posibilidad de que prescriban las concesiones otorgadas en el evento en que el concesionario no destine toda o parte de las aguas de un uso provechoso durante dos (2) años consecutivos. En tal sentido, la norma también establece que la concesión podrá ser prorrogada por un (1) año siempre y cuando se hubiese justificado los motivos que impidieron la utilización de la concesión. La norma en referencia igualmente dispone que el derecho para utilizar las aguas no usadas revertirá al Estado y éstas vendrán a ser aguas disponibles para otros concesionarios.

Como hemos indicado, esta disposición fue el principal fundamento jurídico que utilizó el **Ministerio de Ambiente** para emitir el acto administrativo acusado, consistente en la Resolución DM-0420-2015 de 12 de octubre de 2015, en donde declaró la prescripción del Contrato de Concesión de Uso de Aguas 087-2011, suscrito entre la entonces Autoridad Nacional del Ambiente (hoy **Ministerio de Ambiente**) y la empresa **Hidroeléctrica Barriles, S.A.** (Cfr. foja 59 a 60 del expediente judicial).

Es necesario aclarar la acepción del término jurídico "prescripción". Para Guillermo Cabanellas, en su célebre Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, se refiere a "*Consolidación de una situación jurídica por efecto del transcurso del tiempo; ya sea convirtiendo un hecho en derecho, como la posesión o propiedad; ya perpetuando una renuncia, abandono o desidia, inactividad o impotencia.*" El mismo autor explica el concepto de "prescripción extintiva o liberatoria", como "*modo de extinguirse los derechos patrimoniales por no ejercerlos su titular durante el lapso determinado por la ley.*" (Lo resaltado es nuestro).

De acuerdo al Diccionario del Español Jurídico, la prescripción extintiva es: "***Modo de extinción de derechos que tiene lugar cuando el transcurso del tiempo produce la pérdida del ejercicio de los derechos o facultades para su titular, pues razones de buena fe y seguridad jurídica determinan la necesidad de marcar un límite temporal al ejercicio de un derecho que permanece inactivo.***" (Lo resaltado es nuestro).

En razón de lo dispuesto, se observa que en el cuadernillo contentivo de las copias autenticadas del expediente administrativo remitido por el **Ministerio de Ambiente**, consta el Informe de Inspección de Verificación Anual de Uso de Agua, relativo al contrato de Concesión en referencia, del año 2015, en el cual se deja constancia que no se ha hecho uso provechoso del recurso hídrico concesionado, además señala que no hay nada establecido en el lugar (Cfr. foja 173 a 175 del cuadernillo contentivo de las copias autenticadas del expediente administrativo remitido por el **Ministerio de Ambiente**).

Así se observa, que la empresa **Hidroeléctrica Barriles, S.A.**, incumplió con lo dispuesto en el artículo 43 del Decreto Ley 35 de 22 de septiembre de 1966, norma de orden público e interés social, como se ha podido constatar, al no dar un uso provechoso durante dos (2) años consecutivos del recurso hídrico concesionado, por lo que la entidad no hizo más que aplicar **la normativa jurídica especial** antes transcrita y declarar prescrito el Contrato de Concesión de Uso de Agua 087-2011, suscrito entre la Autoridad Nacional del Ambiente (hoy **Ministerio de Ambiente**) y la empresa **Hidroeléctrica Barriles, S.A.**, a través del acto administrativo contenido en la Resolución DM-0420-2015 de 12 de octubre de 2015, emitida por el **Ministerio de Ambiente**, hoy demandado en sede de legalidad, en donde declaró la prescripción del Contrato de concesión en referencia.

Por otra parte, se observa que el artículo 3 de la Resolución AG-0149-2011, de 29 de marzo de 2011, por la cual se otorga el derecho de uso de aguas mediante concesión permanente a la empresa **Hidroeléctrica Barriles, S.A.**, emitida en su momento por la Autoridad Nacional del Ambiente, hoy **Ministerio de Ambiente**, establece lo siguiente:

**“Artículo 3: La sociedad HIDROELÉCTRICA BARRILES, S.A., deberá cumplir con todas las leyes y normas que regulan el uso y protección de los recursos naturales y el ambiente, así como también con todos los trámites exigidos por entidades estatales concernientes con el ejercicio de los derechos y actividades relacionadas con la concesión otorgada.”** (Cfr. foja 168 del cuadernillo contentivo de las copias autenticadas del expediente administrativo remitido por el Ministerio de Ambiente) (Lo resaltado es nuestro).

La noción de **interés público o general**, es definido por el Diccionario del Español Jurídico como: **“Concepto que resume las funciones que se encomienda constitucionalmente a los**

*poderes públicos y que concierne a valores y objetivos que trascienden los intereses concretos de ciudadanos o grupos. La Administración sirve con objetividad los intereses generales.”* (Lo resaltado es nuestro).

En 1966, el entonces Presidente de la República en uso de las facultades que la Constitución le confería, y especialmente la que le otorgó el ordinal 21 del artículo 1 de la Ley 8 de 1 de febrero de 1966, una vez escuchado el concepto favorable del Consejo de Gabinete y con aprobación de la Comisión Legislativa Permanente de la Asamblea Nacional, consideró la necesidad de reglamentar el uso y explotación de las aguas del Estado, para su aprovechamiento conforme al interés social, y así **procurar el máximo bienestar público** en la utilización, conservación y administración de las mismas, para lo cual se expidió el Decreto Ley en referencia.

Al analizar la normativa correspondiente, se puede observar que el artículo 32 del Decreto Ley 35 de 22 de septiembre de 1966, señala que el derecho a usar o descargar aguas usadas puede ser adquirido por permiso; por concesión transitoria; o por concesión permanente, esta última, regulada por el artículo 35 de la referida excerta.

3. **Sobre la presunta violación del artículo 43 del Decreto Ley 35 de 1966, “Para reglamentar el Uso de Aguas”.**

La firma forense que actúa en defensa de los intereses de la empresa **Hidroeléctrica Barriles, S.A.**, señala que el Ministerio de Ambiente, al emitir el acto administrativo impugnado, violó por aplicación indebida el artículo 43 del Decreto Ley 35 de 1966, el cual señala:

**“Artículo 43. Prescribirá la concesión cuando se deje de destinar todas o parte de las aguas a un uso provechoso durante dos (2) años consecutivos.** Esta concesión podrá ser prorrogada por un (1) año después de haberse justificado los motivos que impidieron la utilización de la concesión. **El derecho para utilizar las aguas no usadas revertirá al Estado** y éstas vendrán a ser aguas disponibles para otros concesionarios.” (Lo resaltado es nuestro).

Según afirma la demandante, esta norma ha sido infringida en concepto de aplicación indebida al emitirse el acto administrativo objeto de la presente demanda, y su acto confirmatorio, en razón que el Ministerio de Ambiente: *“...aplicó esta norma (Decreto) anterior, general y de menor jerarquía a un supuesto regulado por una norma (Ley) posterior, de superior jerarquía y de especial*

aplicación a las minihidroeléctricas, como es el caso de nuestra mandante para el Proyecto **'MINIHIDROELÉCTRICA COTITO.'** (Cfr. foja 20 del expediente judicial).

Consideramos que el activador en sede de legalidad desconoce la diferencia de "ley formal" y "ley material" que hemos indicado con anterioridad.

El Decreto Ley 35 de 1966, "Para reglamentar el uso de las Aguas", dictado por el entonces Presidente de la República, Marco Aurelio Robles y su Gabinete, en virtud de la autorización otorgada por la Asamblea Nacional mediante la Ley 8 de 1 de febrero de 1966, de acuerdo a lo señalado en el numeral 25 del artículo 118 de la Constitución Política de la República de Panamá de 1946, es una "ley material", de igual rango jurídico de acuerdo a la doctrina y a la jurisprudencia, que la Ley 45 de 4 de agosto de 2004, "Que establece un régimen de incentivos para el fomento de sistemas de generación hidroeléctrica y de otras fuentes nuevas, renovables y limpias, y se dictan otras disposiciones", siendo esta última una "ley formal" toda vez que ha sido expedida por la Asamblea Nacional.

La Ley 45 de 2004 no derogó ninguna disposición del Decreto Ley 35 de 1966, por lo que este último, de igual rango jurídico que aquel, mantiene su vigencia plena, siendo reguladora de una materia específica de Derecho Ecológico, siendo esta, de "interés público" y "bienestar social", **tiene preminencia sobre cualquier otra disposición de igual o inferior jerarquía, en razón de la materia regulada y de los derechos constitucionales y convencionales tutelados, en este caso particular y concreto, el uso de las aguas que pertenecen al Estado panameño y son parte del régimen ecológico vigente.**

En tal sentido, consideramos que el **Ministerio de Ambiente**, al emitir el acto administrativo demandado en el presente proceso, no violó de forma alguna el artículo 43 del Decreto Ley 35 de 1966, toda vez que la misma era la norma jurídica aplicable concretamente al acto administrativo emitido.

**4. Sobre la presunta violación del artículo 7 de la Ley 45 de 4 de agosto de 2004, "Que establece un régimen de incentivos para el fomento de sistemas de generación**

hidroeléctrica y de otras fuentes nuevas, renovables y limpias, y se dictan otras disposiciones”.

En cuanto a la presunta violación del artículo 7 de la Ley 45 de 4 de agosto de 2004, “Que establece un régimen de incentivos para el fomento de sistemas de generación hidroeléctrica y de otras fuentes nuevas, renovables y limpias, y se dictan otras disposiciones”, la demandante sostiene que la misma ha sido infringida de manera directa por omisión, toda vez que el **Ministerio de Ambiente** hizo caso omiso de la norma, aplicable a minihidroeléctricas como lo es el de Minihidroeléctrica Cotito.

La norma en referencia sostiene lo siguiente:

**“Artículo 7. Expiración de las concesiones de uso de agua.** Las concesiones de agua que otorgue la Autoridad Nacional del Ambiente para centrales de minihidroeléctricas, sistemas de centrales de pequeñas hidroeléctricas, sistemas de centrales hidroeléctricas y sistemas de centrales geotermoeléctricas finalizarán cuando expire la concesión otorgada por el Ente Regulador de los Servicios Públicos, previa autorización de la Autoridad Nacional del Ambiente. Esta disposición aplica para los proyectos construidos y por construir.”

En primer término, es necesario rescatar la noción de “acto administrativo” que contiene el numeral 1 del artículo 201 de la Ley 38 de 2000, el cual señala:

**“Acto administrativo. Declaración emitida o acuerdo de voluntad celebrado, conforme a derecho, por una autoridad u organismo público en ejercicio de una función administrativa del Estado, para crear, modificar, transmitir o extinguir una relación jurídica que en algún aspecto queda regida por el Derecho Administrativo.**

Todo acto administrativo deberá formarse respetando sus elementos esenciales: competencia, salvo que ésta sea delegable o proceda la sustitución; **objeto, el cual debe ser lícito y físicamente posible; finalidad, que debe estar acorde con el ordenamiento jurídico y no encubrir otros propósitos públicos y privados distintos**, de la relación jurídica de que se trate; causa, relacionada con los hechos, antecedentes y el **derecho aplicable**; motivación, comprensiva del conjunto de factores de hecho y de derecho que fundamentan la decisión; procedimiento, que consiste en el cumplimiento de los trámites previstos por el ordenamiento jurídico y los que surjan implícitos para su emisión; y forma, debe plasmarse por escrito, salvo las excepciones de la ley, indicándose expresamente el lugar de expedición, fecha y autoridad que lo emite.” (Lo resaltado es nuestro)

Así se observa entonces que el acto administrativo es una **declaración emitida o acuerdo de voluntad celebrado, conforme a derecho**, por una autoridad u organismo público en ejercicio de una función administrativa del Estado, para crear, modificar, transmitir o extinguir una relación jurídica que en algún aspecto queda regida por el Derecho Administrativo; el cual deberá formarse respetando sus elementos esenciales, entre estos, **señalar el derecho aplicable (o fundamento jurídico aplicable)**.

Reiteramos el argumento, que los actos administrativos previos (que otorga el Derecho al Uso de Aguas a través de una concesión permanente y el contrato administrativo respectivo), los cuales originaron la relación jurídica existente entre la Autoridad Nacional del Ambiente (hoy Ministerio de Ambiente) y la sociedad **Hidroeléctrica Barriles S.A.**, se fundamenta en las normas del **Decreto Ley 35 de 1966**, el acto administrativo hoy demandado, la Resolución DM-0420-2015 de 12 de octubre de 2015, emitida por el **Ministerio de Ambiente**, **se dictó en razón del incumplimiento de las disposiciones contenidas en esa normativa, a la que la empresa Hidroeléctrica Barriles S.A., contractualmente se obligó a cumplir.**

En tal sentido, consideramos que si bien es cierto, la concesión de aguas tenía como finalidad lograr la aprobación de la Autoridad de los Servicios Públicos a efectos de autorizar la futura construcción de un proyecto hidroeléctrico, dicha circunstancia no abstrae a la sociedad **Hidroeléctrica Barriles S.A.**, de la obligación de cumplir a cabalidad la legislación ambiental correspondiente, entre ellas, el Decreto Ley 35 de 1966, el cual se encuentra vigente a la fecha.

Por otra parte, se observa que dentro del Contrato de Concesión para la Generación Hidroeléctrica (Central Hidroeléctrica Cotito) número 060-12, en la cláusula 16 sobre concesión de aguas, se señala como obligación del concesionario:

“La utilización por **EL CONCESIONARIO** de los recursos hidráulicos a los fines de la presente **CONCESIÓN** será efectuada en forma coordinada con las autoridades respectivas de la **ANAM** y con **LA AUTORIDAD**. A tal efecto, el **CONCESIONARIO** deberá cumplir con el contrato de **CONCESIÓN DE AGUAS**, reproducida en el Anexo G.

...” (Cfr. foja 124 del expediente judicial).

En tal sentido, una de las obligaciones que emanan del contrato de Concesión del Uso de Aguas, es el cumplimiento de la normativa ambiental, en especial, la contenida en el Decreto Ley 35 de 1966.

En segundo lugar, consideramos que la norma invocada por la sociedad demandante, no tiene aplicación dentro del presente proceso jurisdiccional, toda vez que regula un supuesto distinto. En efecto, se observa que el artículo 7 de la Ley 45 de 4 de agosto de 2004, **se refiere a la expiración de las concesiones de uso de agua**, en el sentido de señalar que las concesiones de agua que otorgue la Autoridad Nacional del Ambiente para centrales de minihidroeléctricas, sistemas de centrales de pequeñas hidroeléctricas, finalizarán cuando expire la concesión otorgada por el Ente Regulador de los Servicios Públicos, previa autorización de la Autoridad Nacional del Ambiente. Esta disposición aplica para los proyectos construidos y por construir.

De acuerdo al Diccionario del Español Jurídico, antes citado (ver página 813), el concepto de “expiración” consiste en: ***“expiración. Gral. Terminación de un plazo.”***, mientras que la misma obra (página 1249) define la prescripción extintiva como el: ***“Modo de extinción de derechos que tiene lugar cuando el transcurso del tiempo produce la pérdida del ejercicio de los derechos o facultades para su titular, pues razones de buena fe y seguridad jurídica determinan la necesidad de marcar un límite temporal al ejercicio de un derecho que permanece inactivo.”*** (Lo resaltado es nuestro).

Así pues se observa que el artículo 7 de la Ley 45 de 4 de agosto de 2004, **regula el supuesto de expiración de la concesión otorgada**, la cual se refiere única y exclusivamente a la duración de la concesión del uso de agua que la Autoridad Nacional del Ambiente (hoy **Ministerio de Ambiente**) otorgue para centrales de minihidroeléctricas, sistemas de centrales de pequeñas hidroeléctricas, sistemas de centrales hidroeléctricas y sistemas de centrales geotermoeléctricas, las cuales finalizarán cuando expire la concesión otorgada por el Ente Regulador de los Servicios Públicos (hoy Autoridad de los Servicios Públicos), mientras que el artículo 43 del Decreto Ley 35 de 1966, se refiere exclusivamente a fenómeno jurídico de la prescripción consistente en la extinción de

un derecho concesionado, cuando por razón del transcurso del tiempo produce la pérdida del ejercicio de los derechos por razón de su no ejercicio o permanencia inactiva.

En tal sentido, no se produce la violación afirmada por la sociedad demandante relativa a la inaplicación del artículo 7 de la Ley 45 de 4 de agosto de 2004.

**5. Sobre la presunta violación de los artículos 9, 14, 34-D y 976 del Código Civil, aprobado mediante la Ley 2 de 22 de agosto de 1916.**

De acuerdo a la sociedad demandante, el acto administrativo atacado en el presente proceso, vulnera de manera directa por omisión el artículo 9 del Código Civil, que a la letra señala:

**“Artículo 9.** Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu. Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento.”

La infracción de la norma ocurre, según la sociedad demandante, toda vez que al ser el contenido del artículo 7 de la Ley 45 de 2004, una norma especial y posterior y de superior jerarquía aplicable para centrales minihidroeléctricas, y cuyo sentido es claro, no se debió desatender su sentido literal.

Discrepamos del concepto expuesto, en razón que el artículo 9 del Código Civil, referente a los criterios de hermenéutica jurídica, no es aplicable dentro del presente proceso, toda vez que no nos encontramos en un supuesto de oscuridad de la normativa aplicable en el acto administrativo impugnado por ilegal.

El Ministerio de Ambiente al emitir la Resolución DM-0420-2015 de 12 de octubre de 2015, no determinó oscuridad o discrepancia en la norma jurídica que sustenta dicho acto administrativo, sino que aplicó en debida forma la norma correspondiente, la cual no solo sustentó el acto demandado, sino aquellos que otorgaron la concesión de uso de aguas, tanto en la resolución que la otorgó, así como en el contrato suscrito entre las partes, y cuyas cláusulas se supeditan al cumplimiento de la normativa ambiental, especialmente en el Decreto Ley 35 de 1966.

En cuanto a la presunta violación del artículo 14 del Código Civil, se sostiene que la misma ha sido violada de manera directa por omisión, alegando que se tomó la decisión de aplicar una norma general, anterior y de inferior jerarquía sobre la de superior jerarquía, como la contenida en el

artículo 7 de la Ley 45 de 2004, que se aplica, según su parecer, de manera directa a las concesiones de uso de agua para centrales de minihidroeléctricas, incluyendo al Contrato de Concesión de Uso de Agua 087-2011 otorgado a la empresa **Hidroeléctrica Barriles S.A.** La norma *in comento* (comentada) señala:

**"Artículo 14.** Si en los códigos de la República se hallaren algunas disposiciones incompatibles entre sí, se observarán en su aplicación las reglas siguientes:

1. La disposición relativa a un asunto especial, o a negocios o casos particulares, se prefiere a la que tenga carácter general.
2. Cuando las disposiciones tengan una misma especialidad o generalidad y se hallaren en un mismo Código, se preferirá la disposición consignada en el Artículo posterior, y si estuviere en diversos códigos o leyes, se preferirá la disposición del Código o ley especial sobre la materia de que se trate."

La Procuraduría de la Administración, en el ejercicio constitucional de defender los intereses de la Administración Pública, considera que no le asiste razón alguna a la sociedad demandante, toda vez que no nos encontramos frente a una norma general (refiriéndose al Decreto Ley 35 de 1966), puesto que se trata de una norma específicamente destinada para regular el uso de agua, desde la perspectiva del Derecho Ecológico o Ambiental, bien jurídico protegido en la Constitución Política de la República de Panamá y los Tratados Internacionales suscritos sobre la materia, en especial aquellos que consagran la protección del Derecho Ambiental como uno de los Derechos Humanos susceptibles de ser salvaguardados por el Estado panameño.

Las concesiones de uso de aguas, incluso para el desarrollo de la producción de electricidad para el mercado nacional, no puede soslayar la necesidad de proteger adecuadamente el agua como recurso humano renovable.

Por otra parte, insistimos en señalar la equivocación de la demandante al afirmar que el Decreto Ley 35 de 1966 (ley material) es de inferior jerarquía que la Ley 45 de 2004 (ley formal), que hemos analizado en párrafos anteriores, sino que como hemos señalado, tanto la doctrina y la jurisprudencia nacional, les confiere tanto a la ley material y la formal la misma categoría en la jerarquía jurídica de la República de Panamá.

Se ha señalado la infracción del artículo 34-D del Código Civil, el cual señala lo siguiente:

**“Artículo 34-D.** Es fuerza mayor la situación producida por hechos del hombre, a los cuales no haya sido posible resistir, tales como los actos de autoridad ejercidos por funcionarios públicos, el apresamiento por parte de enemigos, y otros semejantes.

Es caso fortuito el que proviene de acontecimientos de la naturaleza que no hayan podido ser previstos, como un naufragio, un terremoto, una conflagración y otros de igual o parecida índole.”

Según afirma la sociedad demandante, esta norma ha sido infringida de manera directa por omisión, toda vez que afirma que la misma no ha podido iniciar la construcción del proyecto hidroeléctrico por causas atribuibles al Ministerio de Ambiente.

Consideramos sin fundamento fáctico ni jurídico lo afirmado por la firma forense que representa judicialmente a la empresa **Hidroeléctrica Barriles S.A.**, toda vez que la misma sostiene que mediante la Resolución DM-0217-2015 de 11 de junio de 2015, emitida por el **Ministerio de Ambiente**, esta entidad suspendió provisionalmente las concesiones de agua otorgadas para proyectos hidroeléctricos en los ríos Chiriquí, Chiriquí Viejo y Chico/Piedra, siéndole notificada a la empresa mediante nota DM-1012-15 de 13 de julio de 2015 (Cfr. foja 31 del expediente judicial).

Lo que llama la atención de la afirmación sostenida por la empresa demandante, es que a raíz de Resolución DM-0217-2015 de 11 de junio de 2015, emitida por el Ministerio de Ambiente, se produce una circunstancia de fuerza mayor que inhabilita a la empresa **Hidroeléctrica Barriles S.A.**, *“...a realizar las actividades en ejercicio de la Concesión de Uso de Aguas No. 087-2011, para luego, de manera infundada, declarar proscrita la concesión de uso de agua del proyecto ‘MINIHIDROELECTRICA COTITO’ a través de la resolución aquí impugnada, y de su acto confirmatorio, colocando a nuestra empresa en un estado de indefensión.”* (Cfr. foja 31 del expediente judicial).

La sociedad demandante intenta sorprender a la Sala con este argumento, lejos de sustento jurídico, toda vez que el Contrato de Concesión Permanente para Uso de Agua 087-2011, cuya prescripción dispuso el acto administrativo aquí demandando, fue suscrito por la entonces Autoridad Nacional del Ambiente, hoy **Ministerio de Ambiente** y la sociedad **Hidroeléctrica Barriles S.A.**, representada por el señor Guillermo de Roux Vallarino, el día 14 de abril de 2011, siendo refrendado

por la Contraloría General de la República el día 17 de mayo de 2011 (Cfr. foja 170 a 172 del cuadernillo contentivo del expediente administrativo remitido por el **Ministerio de Ambiente**).

Lo anterior significa que a partir del 17 de mayo de 2013, la entidad rectora en materia ambiental, podía haber declarado válidamente la prescripción del contrato de concesión permanente de uso de aguas, al infringir la correspondiente normativa jurídica vigente.

Es necesario tomar en consideración que el **Ministerio de Ambiente** declaró la prescripción del Contrato de Concesión de Uso de Aguas en razón de la causal establecida en el artículo 43 del Decreto Ley 35 de 22 de septiembre de 1966, es decir, que señala que **prescribirá la concesión cuando se deje de destinar todas o parte de las aguas a un uso provechoso durante dos (2) años consecutivos**. En tal caso, el **derecho para utilizar las aguas no usadas revertirá al Estado** y éstas vendrán a ser aguas disponibles para otros concesionarios.

En tal sentido, la resolución impugnada en la presente demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, **se fundamenta en que el concesionario dejó de destinar todas o parte de las aguas a un uso provechoso durante dos (2) años consecutivos** (Cfr. foja 59 a 60 del expediente judicial).

El uso provechoso que previene la legislación vigente sobre el uso de aguas (Decreto Ley 35 de 1966), implica que las mismas sean utilizadas **de manera que irradie un beneficio o utilidad para las personas**.

Consta en el expediente administrativo el Informe de Inspección de Verificación Anual de Uso de Aguas, levantado por personal del Departamento de Gestión Integrada de Recursos Hídricos de la Dirección Nacional de Gestión Integrada de Cuencas Hidrográficas del **Ministerio de Ambiente**, Administración Regional de Chiriquí, el que revela que luego de la visita *in situ* (en el sitio) realizada el 29 de junio de 2015, en el lugar correspondiente al proyecto hidroeléctrico, se determinó en lo hallazgos que: *"No están haciendo uso del agua, No hay nada establecido..."* (Cfr. foja 173 a 175 del cuadernillo contentivo de la copia autenticada del expediente administrativo remitido por el **Ministerio de Ambiente**).

Cabe señalar de igual forma, que en la diligencia de inspección de verificación anual de uso de aguas, participaron, además de los funcionarios del **Ministerio de Ambiente**, personal de la empresa **Hidroeléctrica Barriles S.A.**, el contratista y personal de la Autoridad de los Servicios Públicos (Cfr. foja 175 del cuadernillo contentivo de la copia autenticada del expediente administrativo remitido por el **Ministerio de Ambiente**).

De lo anterior, efectivamente se puede constatar que desde el refrendo del Contrato de Concesión de Uso de Aguas 087-2011, realizado por la Contraloría General de la República el 17 de mayo de 2011 (Cfr. fojas 170 a 172 del expediente administrativo debidamente autenticado, aportado por el **Ministerio de Ambiente** con el Informe de Conducta correspondiente), a la fecha de la Inspección de Verificación Anual de Uso de Aguas, realizada el 29 de junio de 2015, la empresa **Hidroeléctrica Barriles S.A.**, incumplió la obligación establecida en la cláusula primera del referido contrato, consistente en la utilización del caudal concesionado sólo para los fines establecidos en la cláusula primera del mismo, es decir, la utilización permanente “...de un volumen de agua anual de 34,155,648.00 metros cúbicos (m<sup>3</sup>/año), a razón de un volumen de 7,950,528.00 metros cúbicos (m<sup>3</sup>) de enero a mayo y un volumen de 26,205,120.00 metros cúbicos (m<sup>3</sup>), de junio a diciembre, para el uso para el uso hidroeléctrico (generación de energía eléctrica) y asegurar un caudal ecológico del 10% (0.137 m<sup>3</sup>/s) del caudal promedio interanual de toda la serie, que serán tomados de la fuente hídrica denominada Rio Cotito, ubicado en el corregimiento de Volcán, distrito de Bugaba, provincia de Chiriquí.” (Cfr. foja 170 del expediente administrativo debidamente autenticado, aportado por el Ministerio de Ambiente con el Informe de Conducta correspondiente).

De igual forma, dentro de la copia debidamente autenticada del expediente administrativo aportado por el Ministerio de Ambiente con el respectivo informe de conducta, no existe constancia ni evidencia que la empresa **Hidroeléctrica Barriles S.A.**, hubiese presentado o solicitado a la autoridad competente, justificación alguna por el cual la misma haya dejado de utilizar las aguas otorgadas en concesión, a efectos de producirse la prórroga que establece la Ley, antes que la entidad emitiese el acto administrativo hoy demandado.

En efecto, a todo lo largo del referido expediente administrativo, no existe constancia alguna que la empresa demandante haya realizado acciones para concretizar la construcción del proyecto Hidroeléctrico en referencia, razón por la cual, en su momento se le otorgó la concesión de uso de aguas.

Por estas circunstancias, consideramos que es completamente falsa la afirmación vertida por la demandante en el sentido que a partir de la suspensión ocurrida por la dictación de la Resolución DM-0217-2015 de 11 de junio de 2015, emitida por el **Ministerio de Ambiente**, es cuando que se produce el evento de fuerza mayor que inhabilita a la empresa **Hidroeléctrica Barriles S.A.**, a realizar las actividades en ejercicio de la Concesión de Uso de Aguas No. 087-2011.

De igual forma, se ha demandado el acto administrativo en referencia, por la supuesta infracción del artículo 976 del Código Civil, que a la letra señala:

**“Artículo 976.** Las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos.”

Según sostiene la sociedad accionante, esta norma ha sido infringida de manera directa por omisión por el Ministerio de Ambiente, toda vez que *“Conforme establece nuestra legislación, los contratos son ley entre las partes contratantes, así pues, el Contrato de Concesión No. 060-12 es ley entre el Estado e **HIDROELÉCTRICA BARRILES S.A.**, por lo tanto, el Estado no puede otorgar por un lado y quitar por el otro, aunque se encuentre en el ejercicio de actividades regulatorias distintas.”*

En primer término, la demandante manifiesta erróneamente que el Contrato de Concesión 060-12 es ley entre el Estado y la empresa **Hidroeléctrica Barriles S.A.**, situación que no es relevante dentro del presente proceso jurisdiccional, toda vez que el Contrato de Concesión que fue prescrito por el Ministerio de Ambiente a través del acto administrativo aquí demandado lo es el Contrato de Concesión de Uso de Aguas 087-2011, y no el Contrato 060-12.

En segundo lugar, es necesario recordar que los contratos administrativos difieren de los civiles, toda vez que el objeto de las contrataciones estatales tiene como finalidad la satisfacción de una necesidad pública por parte de las entidades gubernamentales y los mismos son regidos por una serie de principios y criterios que no son propios del ámbito del Derecho Civil o Privado. Entre

estos principios, se encuentran las llamadas "cláusulas exorbitantes", sobre la cual la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, se ha referido en la Sentencia de 22 de julio de 2002, expresó lo siguiente:

"Es claro que estamos ante un contrato administrativo el cual presenta definitivamente características particulares que lo diferencian de los contratos civiles. **Una de ellas es la existencia de cláusulas exorbitantes, que si bien no son estipulaciones contractuales, sí están inmersas tácitamente en este tipo de contratación, situación que obedece a la finalidad de realización de una obra o servicio público a que responden los contratos administrativos. Existe, pues, una situación de desigualdad jurídica a favor de la Administración, como gestora del interés público, que conlleva la posibilidad de adopción de medidas unilaterales relacionadas, entre otras, con la interpretación y resolución de los contratos.** No obstante, debe quedar claro que ello no es absoluto, dado que el ejercicio de esas facultades exorbitantes se dan en la medida que se ajusten a las normas jurídicas por las que se rige, tal como sucedió y quedó en evidencia en este caso." (sic) (Lo resaltado es nuestro)

El jurista colombiano, Libardo Rodríguez, en su obra Derecho Administrativo General y Colombiano, explica así la figura:

"Desde este punto de vista, se dijo que un contrato de la administración era administrativo cuando contenía una o más cláusulas exorbitantes. Se dice que la cláusula exorbitante es aquella 'derogatoria del derecho común', pero es evidente que esta expresión no le da mayor precisión ni claridad al concepto. Actualmente, puede decirse que el concepto de cláusula exorbitante se refiere a aquella que es extraña a los contratos entre particulares. Pero esa extrañeza a los contratos entre particulares puede obedecer a varias ideas: que la cláusula sea imposible de incluir en un contrato privado, es decir, que sería ilegal en un contrato de esa naturaleza; que la cláusula otorgue prerrogativas de poder público, ya sea a la administración frente al contratista, ya sea el contratista frente a terceros; finalmente que la cláusula 'lleve grabada por consideraciones de interés general imposibles de manifestarse en los contratos entre particulares.'" (Libardo Rodríguez Rodríguez, Derecho Administrativo General y Colombiano, Editorial Temis, 13ra. ed., Bogotá, 2002, p.355).

En la Sentencia de 4 de enero de 2011, la Sala Tercera señaló a propósito de lo anterior:

"Elizabeth Iñiguez de Salinas en su obra 'Contratos Administrativos' define los mismos como 'el acuerdo de voluntades generador de obligaciones y derechos, celebrado entre un órgano del Estado, en ejercicio de las funciones administrativas que le competen con otro órgano administrativo o con un particular o administrado **para satisfacer finalidades públicas**'.

Se dice que para que un contrato administrativo se configure como un negocio contractual, es necesario que cumpla con ciertos rasgos distintivos esenciales; entre ellos, podemos destacar los relativos a su juridicidad, su bilateralidad y contractualidad, **la desigualdad de sus partes, su formalidad, su régimen jurídico exorbitante del derecho privado**, y, sobre todo, su finalidad." (Lo resaltado es nuestro).

En tal sentido, se puede determinar que en los contratos administrativos, no existe la igualdad de condiciones entre las partes.

Por otra parte, el artículo 22 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la Contratación Pública, establece la regla de la interpretación de las reglas contractuales. Señala la norma:

**"Artículo 22. Interpretación de las reglas contractuales.**  
En la interpretación de las normas sobre contratos públicos, de los procedimientos de selección de contratista, de los casos de excepción de procedimiento de selección de contratista y **de las cláusulas y estipulaciones de los contratos, se tendrán en consideración los intereses públicos, los fines y los principios de esta Ley**, así como la buena fe, la igualdad y el equilibrio entre las obligaciones y los derechos que caracterizan los contratos conmutativos." (Lo resaltado es nuestro)

Esta norma, tiene sustento en lo dispuesto en el artículo 50 de la Constitución Política de la República de Panamá, que establece el principio que el interés privado debe ceder al interés público.

Señala la norma constitucional:

**"Artículo 50.** Cuando de la aplicación de una Ley expedida por motivos de utilidad pública o de interés social, resultaren en conflicto los derechos de particulares con la necesidad reconocida por la misma Ley, el interés privado deberá ceder al interés público o social."

Si bien es cierto que el principio de buena fe, el cual es definido por la Real Academia Española de la Lengua y el Consejo General del Poder Judicial, en la obra Diccionario del Español Jurídico, (Primera edición, Barcelona, 2016, p.275) como: **"1. Gral. Estándar de conducta ética que debe presidir el ejercicio de los derechos subjetivos y los procedimientos y prácticas administrativas y procesales."**, no se puede soslayar que de igual forma, en los contratos administrativos rige el principio de consideración de los intereses públicos, especialmente en esta

materia, que como hemos señalado anteriormente, las normas sobre usos de aguas son de orden público e interés social, como ella misma lo ha definido.

En tal sentido, si bien es cierto que el antiquísimo principio de la fuerza de ley de los contratos que recoge el artículo 976 del Código Civil, y que data del Derecho Romano, no podemos soslayar que en materia de contrataciones públicas que rige el Derecho Administrativo, existen el poder unilateral del Estado en variar las condiciones en aras de salvaguardar el interés público, en las conocidas “cláusulas exorbitantes”.

**1. Sobre la presunta violación de los artículos 34, 36, 52, 155 (numerales 1 y 3), 201 (numerales, 1, 31 y 56) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, “sobre procedimiento administrativo general”.**

Finalmente, la sociedad demandante alega la violación de los siguientes artículos de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, todas de manera directa por omisión:

**“Artículo 34.** Las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán con arreglo a normas de informalidad, imparcialidad, uniformidad, economía, celeridad y eficacia, garantizando la realización oportuna de la función administrativa, sin menoscabo del debido proceso legal, con objetividad y con apego al principio de estricta legalidad. Los Ministros y las Ministras de Estado, los Directores y las Directoras de entidades descentralizadas, Gobernadores y Gobernadoras, Alcaldes y Alcaldesas y demás Jefes y Jefas de Despacho velarán, respecto de las dependencias que dirijan, por el cumplimiento de esta disposición.

Las actuaciones de los servidores públicos deberán estar presididas por los principios de lealtad al Estado, honestidad y eficiencia, y estarán obligados a dedicar el máximo de sus capacidades a la labor asignada.”

**“Artículo 36.** Ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo. Ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos.”

**“Artículo 52.** Se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados, en los siguientes casos:

...

4. Si se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal;

...

“**Artículo 155.** Serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho, los siguientes actos:

1. Los que afecten derechos subjetivos;

...

3. Los que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes de idéntica naturaleza o del dictamen de organismos consultivos; y

...

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

...

31. Debido proceso legal. Cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales en materia de procedimiento, que incluye los presupuestos señalados en el artículo 32 de la Constitución Política: el derecho a ser juzgado conforme a los trámites legales (dar el derecho a audiencia o ser oído a las partes interesadas, el derecho a proponer y practicar pruebas, el derecho a alegar y el derecho a recurrir) y el derecho a no ser juzgado más de una vez por la misma causa penal, policiva, disciplinaria o administrativa.

...

56. Indefensión. Situación en que se encuentra quien no se le ha permitido defender sus derechos, teniendo derecho a ello, sin culpa de su parte, dentro de un procedimiento o causa que le afecta. Constituye violación a la garantía del debido proceso legal y es causa de nulidad, según la ley.

...

Se ha señalado que las normas antes transcritas han sido violadas de manera directa por omisión, toda vez que el acto administrativo demandado, fue dictado por el Ministerio de Ambiente en infracción al debido proceso legal.

Contrario a lo manifestado en la demanda, dentro del expediente judicial puede observarse que dentro de la vía gubernativa, la firma forense que representaba los intereses de la empresa demandante, pudo utilizar los recursos prescritos por la ley para que la Administración Pública pudiese revisar su actuación (Cfr. fojas 63 a 79 del expediente judicial). Estas consideraciones nos llevan a sostener el criterio que el **Ministerio de Ambiente** ha cumplido con el debido proceso al declarar prescrito el contrato de concesión de uso de aguas antes señalado, toda vez que la

empresa incumplió las regulaciones establecidas en la República de Panamá para el uso de aguas, consideradas como bienes de uso público del Estado panameño.

Como puede observarse, el artículo 43 del Decreto Ley 35 de 1966, sobre uso de aguas, fue la norma aplicada por el **Ministerio de Ambiente** para emitir el acto administrativo contenido en la Resolución DM-0420-2015 de 12 de octubre de 2015, toda vez que bastaba que el concesionario dejará de destinar todas o parte de las aguas a un uso provechoso durante dos (2) años consecutivos, por lo que correspondía que el Estado panameño declarara la prescripción del contrato de concesión, en razón que desde el año 2011 al 2015 la concesionaria no había utilizado las mismas, ni procedido a la construcción del proyecto hidroeléctrico, razón de ser de la concesión de uso de aguas que le había sido otorgada.

De igual forma se puede observar que en la emisión del acto administrativo demandado en sede de legalidad, se emitieron de conformidad con la ley, toda vez que la empresa **Hidroeléctrica Barriles S.A.**, participó de la diligencia de inspección de verificación anual del uso de aguas, realizada por el Ministerio de Ambiente, según se observa a foja 175 del cuadernillo contentivo de las copias autenticadas del expediente administrativo remitido por el **Ministerio de Ambiente**; de igual forma, la firma forense Morgan & Morgan, que representa a la empresa **Hidroeléctrica Barriles S.A.**, se notificó mediante memorial visible a foja 62 del expediente judicial; e interpuso los recursos correspondientes dentro de la vía gubernativa (Cfr. fojas 63 a 79 del expediente judicial), notificándose del acto confirmatorio mediante memorial visible a foja 105 del expediente judicial.

Al emitirse el acto administrativo en debida forma, el mismo fue dictado por el **Ministerio de Ambiente** observando los trámites fundamentales del debido proceso legal, siendo competente y apegado el procedimiento al principio de legalidad en sede administrativa, con la motivación debida y necesaria, fundamentándose en los elementos de hecho y jurídicos correspondientes, por lo que la sociedad **Hidroeléctrica Barriles S.A.**, jamás estuvo en estado de indefensión dentro del procedimiento administrativo correspondiente, teniendo la oportunidad procesal de defender sus derechos.

### III. Etapa probatoria.

La etapa probatoria dentro del presente proceso se circunscribió a la recepción de pruebas documentales y de informes, las cuales fueron admitidas mediante Auto de Pruebas 416 de 5 de diciembre de 2017, modificado por el Auto de 16 de abril de 2018, remitido por el resto de la Sala Tercera.

En cuanto a las pruebas de informes admitidas por el resto de la Sala, consideramos que las mismas no cumplen con lo dispuesto en el artículo 784 del Código Judicial, según el cual *“incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables.”*; en adición al hecho que traslada la carga de la prueba al Tribunal.

La Sala Tercera, en el Auto de 24 de abril de 2009, se pronunció en los siguientes términos con respecto a esta carga procesal que recae sobre las partes. Veamos:

**“Sin perjuicio de lo anterior, tenemos que un detalle que no podríamos dejar en el tintero es que es esencial que la parte que pretenda que una o varias pruebas consten en el proceso previo a su desenlace, las aduzca, presente o peticione oportuna y claramente; pues, salvo los casos que la Ley prevé, mal puede pretender que sea la Sala o el Juzgador quien se la logre cuando le corresponde a la propia parte la carga de la prueba, ya que, de incurrirse en ello, es decir, que esta Corporación de Justicia sea quien obtenga sus pruebas, se estaría atentando esencialmente contra el Principio de Igualdad de las Partes y, además, deja de manifiesto que se ha desconocido lo expuesto en el artículo 784 del Código Judicial.”** (Lo resaltado es nuestro).

De igual forma, de manera más reciente, mediante el Auto 67 de 24 de febrero de 2016, la Honorable Sala Tercera dijo sobre el particular:

**“No se admite como prueba de informe aducida por la parte actora el examen clínico... con fundamento en el artículo 784 del Código Judicial, según el cual ‘incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables...’, lo que implica que el demandante tenía la carga probatoria de aportarlo.”** (Lo resaltado es nuestro).

Como se puede observar en nuestra Vista número 1286 de 9 de noviembre de 2017, consultable a fojas 847 a 849, el artículo 784 del Código Judicial **establece el principio de la carga de la prueba, según el cual, le corresponde a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables;** por tanto, esa carga

procesal no debe ser trasladada al Tribunal de la causa ni la responsabilidad de obtener las mismas, sino que tienen la obligación de proporcionar los elementos de convicción que sustenten sus pretensiones.

Por otra parte, consideramos que las pruebas de informe propuestas están destinadas a que sea la Sala Tercera la que requiera documentación al **Ministerio de Ambiente**, por lo que, en nuestra opinión, se vulnera el artículo 783 del Código Judicial en razón que las mismas resultan **inadmisibles toda vez que no se refieren a los hechos discutidos, así como las legalmente ineficaces.**

En efecto, una de las razones de nuestra oposición a la admisión de esos medios de convicción, es que son irrelevantes para el *thema probandum* (tema de prueba) dentro del presente proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción, en donde se examina la legalidad o no de las resoluciones que declaran la prescripción del contrato de concesión de aguas que emitió en su momento el **Ministerio de Ambiente** en razón del no cumplimiento de las obligaciones emanadas del respectivo contrato de concesión, por lo que las pruebas aducidas devienen en inadmisibles, toda vez que se refiere a hechos no discutidos dentro del presente proceso, como lo establecen los artículos 783 y 784 del Código Judicial, que señalan a la letra:

**"Artículo 783.** Las pruebas deben ceñirse a la materia del proceso y son inadmisibles las que no se refieren a los hechos discutidos, así como las legalmente ineficaces. El juez puede rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, **notoriamente dilatorios o propuestos con el objeto de entorpecer la marcha del proceso; también puede rechazar la práctica de pruebas obviamente inconducentes o ineficaces.**" (Lo destacado es nuestro).

**"Artículo 784.** Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables.

No requieren prueba los hechos afirmados por una parte y admitidos por la contraria, respecto a los cuales la ley no exige prueba específica; los hechos notorios; los que estén amparados por una presunción de derecho, y el derecho escrito que rige en la Nación o en los municipios.

Los hechos claramente reconocidos en el curso del proceso por la parte adversa, no requieren prueba." (Lo resaltado es nuestro).

Efectivamente, consideramos que la resolución cuya nulidad se solicita a través de la presente demanda, se refiere única y exclusivamente a la declaración de la prescripción del contrato de concesión de uso de aguas; en tal sentido, la documentación emanada del **Ministerio de Ambiente** no guarda relación alguna, ni está sujeto a discusión con la declaratoria de prescripción del contrato. Nos encontramos ante una temática completamente distinta al objeto de debate judicial.

De acuerdo al procesalista colombiano Hernando Devis Echandía, en su obra Compendio de Derecho Procesal – Tomo II (Pruebas Judiciales), (Editorial ABC, Bogotá, 1984, p.16.) expone a propósito de las consideraciones expuestas en esta sustentación de la alzada contra el auto de pruebas impugnado, lo siguiente:

*“Principio de la eficacia jurídica y legal de la prueba. Este principio contempla el anterior. Si la prueba es necesaria para el proceso, **debe tener eficacia jurídica para llevarle al juez el convencimiento o la certeza sobre los hechos que sirven de presupuesto a las normas aplicables al litigio**, o a la pretensión voluntaria, o a la culpabilidad penal investigada. No se concibe la institución de la prueba judicial sin esa eficacia reconocida por la ley, cualquiera que sea el sistema de valoración y de aportación de los medios al proceso, pues este principio no significa que se regule su grado de persuasión, sino que **el juez, libre o vinculado por la norma, debe considerar la prueba como el medio aceptado por el legislador, para llegar a una conclusión sobre la existencia y las modalidades de los hechos afirmados o investigados.**”* (Lo resaltado es nuestro).

El jurista y procesalista panameño Jorge Fábrega Ponce, manifestaba que **la sentencia debe fundarse en las pruebas que recaigan sobre las afirmaciones de las partes (*iuxta alegata et probata*)**, cuando en su obra Estudios Procesales – Tomo II, en el capítulo LIV, referente a los principios probatorios) señala (Editorial Jurídica Panameña, Panamá, 1988, p. 890.):

*“Está indisolublemente unido al anterior principio de que las partes tienen la carga de la afirmación de los hechos. **El juez no puede reconocerle trascendencia a pruebas sobre hechos que no constituyen el objeto del proceso.**”* (Lo resaltado es nuestro).

De igual forma, el Doctor Jorge Fábrega Ponce en su obra Teoría General de la Prueba (Editora Jurídica Panameña, Panamá, 1986) señala al respecto:

*“La conducencia significa que la prueba se contrae al objeto del proceso, esto es, que es 'pertinente'. Se rechaza la prueba que carece de toda conexión con los hechos afirmados por las partes. Esta prueba, como ha destacado acertadamente la jurisprudencia, es más bien 'impertinente' [Corte, 22 de octubre de 1934. R.J. 80, pág. 1461].”*

En razón del principio de la sana crítica que distingue nuestro sistema procesal de valoración de la prueba, consideramos que las pruebas de informes señaladas, resultan ineficaces, al tenor de lo dispuesto en el Código Judicial. En tal sentido, observamos que la actora no realizó mayor esfuerzo en demostrar fácticamente, a través de los diversos medios de prueba que la ley le concede, los presupuestos que sustentan las pretensiones contenidas en el libelo de la demanda correspondiente.

En tal sentido, la **demandante no ha logrado acreditar en el proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción *sub iudice* (bajo estudio) en qué consiste la presunta ilegalidad del acto administrativo objeto de la presente censura.**

Así pues, de las constancias procesales, se desprende que **las pruebas admitidas y aportadas al expediente, no logran acreditar de manera adecuada ni científica lo señalado por la empresa Hidroeléctrica Barriles, S.A., en sustento de su pretensión**, de ahí que esta Procuraduría estima que **la actora no asumió en forma adecuada la carga procesal a la que se refiere el artículo 784 del Código Judicial que obliga a quien demanda a acreditar los hechos que dan sustento a su pretensión**; deber al que se refirió esa alta Corporación de Justicia en su Sentencia de 30 de diciembre de 2011, señalando en torno al mismo, lo siguiente:

**“La Corte advierte que, al adentrarse en el análisis del proceso, la parte actora no ha llevado a cabo los esfuerzos suficientes para demostrar los hechos plasmados en sus argumentos... Adicional a ello, consta en el expediente, que la actora no ha demostrado interés real de suministrar y/o practicar las pruebas por ellos solicitadas, que pudieran reflejar resultados a su favor, contrario a lo expresado en el artículo 784 del Código Judicial.**

**‘Artículo 784. Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables...’** (El subrayado corresponde a esta Sala).

**Al respecto del artículo transcrito, es la parte actora quien debe probar que la actuación surtida por la Entidad emisora de la Resolución recurrida, así como sus actos confirmatorios, carecen de validez jurídica.**

Es oportuno en esta ocasión hacer alusión al jurista colombiano Gustavo Penagos, quien dice en relación a la carga de la prueba que: *‘en las actuaciones administrativas se debe observar los principios de la carga de la*

*prueba, la cual corresponde a los acusadores'* (PENAGOS, Gustavo. Vía Gubernativa. Segunda Edición. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá, Colombia, 1995. Pág. 14).

En este mismo sentido, Jairo Enrique Solano Sierra, dice que *'la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la acción corresponden al actor'*. (SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. Derecho Procesal Administrativo y Contencioso. Vía Administrativa- Vía Jurisdiccional- Jurisprudencia-Doctrina. Primera Edición. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Santa Fé, Bogotá, D. C. Colombia, 1997. Pág. 399)...” (Lo resaltado es nuestro).

De manera general debemos precisar que si bien es cierto las partes tienen la carga de la prueba y pueden utilizar los medios de convicción que estimen pertinentes, **no se puede perder de vista que dicho ejercicio no es ilimitado, puesto que está sujeto al control de admisibilidad que ejerce el Tribunal con la finalidad que los mismos resulten eficaces y conducentes al proceso**, tal como lo establece el artículo 783 del Código Judicial, antes transcrito.

Lo anterior, cobra relevancia en relación con lo señalado por la Sala Tercera en el Auto de 30 de diciembre de 2011, en el que expresó lo siguiente:

“De acuerdo a lo establecido en el artículo 783 del Código Judicial, el cual citamos seguidamente, y de acuerdo al principio de idoneidad de la prueba, ésta debe ser conducente e idónea y los tribunales **no deben practicar pruebas innecesarias, en detrimento de la economía procesal** (Fábrega Ponce, Jorge. *Teoría General de la Prueba*, pág. 186).

‘Artículo 783. Las pruebas deben ceñirse a la materia del proceso y son inadmisibles las que no se refieren a los hechos discutidos, así como las legalmente ineficaces.

**El juez puede rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, notoriamente dilatorios o propuestos con el objeto de entorpecer la marcha del proceso; también puede rechazar la práctica de pruebas obviamente inconducentes o ineficaces.'**

En el presente proceso, **no se debate** sobre si la empresa cumple o no actualmente con el Reglamento Técnico DGNTI-COPANIT 39-2000, sino sobre sus infracciones pasadas a la normativa ambiental...” (El resaltado es nuestro).

De igual forma, mediante el Auto de 3 de diciembre de 2013, la Sala Tercera se refirió al ejercicio del control de admisibilidad establecido en el artículo 783 del Código Judicial, el Tribunal se pronunció así:

"De forma previa se debe advertir que el artículo 783 del Código Judicial establece ciertos parámetros que el juzgador debe seguir en el momento de la admisión de una prueba presentada en el proceso. El tenor de la norma es el siguiente:

**'Artículo 783.** Las pruebas deben ceñirse a la materia del proceso y son inadmisibles las que no se refieren a los hechos discutidos, así como las legalmente ineficaces.

El juez puede rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, notoriamente dilatorios o propuestos con el objeto de entorpecer la marcha del proceso; también puede rechazar la práctica de pruebas obviamente inconducentes o ineficaces.'

Esto implica que en el auto mediante el cual el Magistrado Sustanciador se pronuncia sobre la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes del proceso, debe hacer una valoración preventiva, técnico-jurídica, del material probatorio, **debiendo revisar si las pruebas se ciñen a la materia del proceso y a los hechos discutidos, si son dilatorias, inconducentes e ineficaces. También debe revisarse en esta etapa, la temporalidad de la presentación de la prueba, si reúne los requisitos propios del tipo de prueba, la viabilidad de forma y del medio de la prueba, si fueron aducidas y aportadas con arreglo a los requisitos formales correspondientes, comunes y propios al tipo de prueba, y las objeciones presentadas contra las mismas, entre otros aspectos.**"

IV. La Sala Tercera en **Sentencia de 31 de mayo de 2018**, la Sala Tercera manifestó lo siguiente:

“...  
Así las cosas, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia concuerda con el criterio expuesto por la Procuraduría de la Administración en el sentido que dentro del expediente administrativo enviado por el Ministerio de Ambiente a este Despacho, no se observa documentación a partir de la cual la **Sociedad Generadora del Istmo, S.A. (GENISA) le comunicara al Ministerio del Ambiente de todas las aquellas gestiones previas que tuvo que realizar previo al inicio de la construcción o ejecución del Proyecto Hidroeléctrico Cuesta d Piedra.** Igual situación se manifiesta con el expediente judicial, en donde tampoco se aprecian los documentos autenticados tales como la Nota CAR-GEN-152459 de 24 de abril de 2015, ni el informe técnico No. 069-04-2015 del 15 de abril emitido por el Ministerio de Ambiente que permitan demostrarle a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo que se realizaron actuaciones previas por parte de la parte actora o demandante al desarrollo o construcción del proyecto hidroeléctrico Central Hidroeléctrica cuesta e piedra.

“...  
Ligado a lo anteriormente indicado, la propia resolución impugnada que es la Resolución No.DM-0412-2015 de 8 de octubre de 2015, señaló expresamente que la decisión adoptada de declarar prescrito al Contrato de

Concesión de Agua No. 186-2011, suscrito entre el Ministerio de Ambiente y la Sociedad **GENERADORA DEL ISTMO, S.A. (GENISA)** se fundamentó legalmente en lo dispuesto en los artículos 15, 16, 42 y 43 del Decreto-Ley 35/1966 de 22 de septiembre. Particularmente esta última disposición señala expresamente lo siguiente:

**'Artículo 43. Prescribirá la concesión cuando se deje de destinar todas o parte de las aguas a un uso provechoso durante dos (2) años consecutivos. Esta concesión podrá ser prorrogada por un (1) año después de haberse justificado los motivos que impidieron la utilización de la concesión. El derecho para utilizar las aguas no usadas revertirá al Estado y éstas vendrán a ser aguas disponibles para otros concesionarios.'** (Las negritas son de la Sala).

Como quiera que dentro del presente proceso ha quedado constatado a través del Informe de inspección de verificación anual de uso de agua (Cfr. fs. 148-150) del expediente administrativo) se determinó que la empresa **GENERADORA DEL ISTMO, S.A. (GENISA)**, **no estaba haciendo uso del recurso hídrico o agua, y tampoco había construido la obra o infraestructura para el uso del recurso;** y puesto que **no había solicitado ningún tipo de prórroga o había indicado los motivos por los cuales no estaba operando**, el Ministerio de Ambiente a través de la Resolución No. DM-0412 de 8 de octubre de 2015, procedió a **dar por prescrito el Contrato de Concesión de Uso de Agua No. 186-2011**, suscrito entre el Ministerio de Ambiente y la Sociedad Generadora del Istmo, S.A. (GENISA).

En lo atinente a la supuesta violación del artículo 43 del Decreto Ley No. 35 de 22 de septiembre de 1966, que dispone que la concesión del uso de agua prescribirá cuando se deje de destinar todas o parte de las aguas a un uso provechoso durante dos (2) años consecutivos, tampoco considera este Despacho que tanto el acto administrativo originario como el confirmatorio hayan violentado la disposición anteriormente indicada, puesto que las pruebas que obran dentro del expediente administrativo se desprende del **Informe de verificación anual de Uso de aguas realizado el 1 de julio de 2015**, que el concesionario GENISA **no había hecho uso provechoso del recurso hídrico y no se había construido el proyecto hidroeléctrico Cuesta de Piedra**, motivo por el cual se procedió a **declarar la prescripción del contrato de concesión de uso de Agua No. 186-2011**, suscrito entre la Autoridad Nacional del Ambiente (hoy Ministerio de Ambiente) y la sociedad **GENERADORA DEL ISTMO, S.A. (GENISA)** (Cfr. fs. 31-32 de expediente judicial).

Como quiera que el propio artículo 43 del Decreto Ley 35/1966 de 22 de septiembre dispone que **prescribirá la concesión del uso de aguas, cuando el concesionario deje de destinar el uso de todas o parte de las aguas a un uso provechoso durante dos (2) años consecutivos**, y puesto que de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política las aguas públicas pertenecen al Estado y al no utilizarse éstas deben revertir al Estado, y a fin de que puedan ser usadas por otros concesionarios en razón de utilidad pública o beneficio social; la

entidad pública demandada tomó la decisión de prescribir el contrato de concesión de uso de Agua No. 186-2011 suscrito entre la ANAM (hoy Ministerio de Ambiente y la Sociedad GENERADORA DEL ISTMO, S.A. (GENISA).

..." (Lo resaltado y en cursiva es de la Sala Tercera).

#### IV. Solicitud de la Procuraduría de la Administración.

En razón de los elementos probatorios incorporados en el presente expediente judicial, consideramos que no le asiste razón alguna a la sociedad **Hidroeléctrica Barriles, S.A.**, en cuanto a las pretensiones solicitadas en el libelo de la presente demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, toda vez que la actuación del **Ministerio de Ambiente**, al declarar prescrito el Contrato de Concesión de Uso de Agua 087-2011, estaba plenamente justificada, razonada y sustentada por el acto administrativo demandado.

En razón de las consideraciones expuestas, de acuerdo a las constancias procesales acreditadas en autos, reiteramos la petición formulada en la Vista 1008 de 12 de septiembre de 2017, en donde solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL** la Resolución DM-0420-2015 de 12 de octubre de 2015, emitida por el Órgano Ejecutivo, por conducto de la **Ministra de Ambiente**, el acto confirmatorio y en consecuencia, se denieguen las pretensiones de la empresa demandante.

Del Señor Magistrado Presidente,

  
Mónica I. Castillo Arjona  
Secretaria General

  
Rigoberto González Montenegro  
Procurador de la Administración