

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 562

**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Panamá, 30 de octubre de 2014

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

El Licenciado Fernando Solórzano, actuando en su condición de apoderado sustituto y en representación de **Reforestadora de Río Hato, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución AG-0062-2012 de 24 de febrero de 2012, emitida por la **Autoridad Nacional del Ambiente**, su acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

**Contestación
de la demanda.**

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 contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: No es cierto como viene expuesto; por tanto, se niega.

Segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Tercero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 29 y 30 del expediente judicial).

Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 33 a 39 del expediente judicial).

Quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Sexto: No es un hecho, por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

La actora considera que la resolución acusada infringe las siguientes normas legales:

A. Los artículos 36 y 37 de la Ley 1 de 3 de febrero de 1994, por medio de la cual se establece la legislación forestal de la República de Panamá, los que, en su orden, disponen sobre las causales por las cuales se puede producir la resolución del contrato de aprovechamiento forestal; y la indicación de que antes de declarar dicha resolución administrativa, la entidad rectora en materia

ambiental podrá conceder al concesionario un término de hasta tres meses, mediante resolución irrecurrible, para que subsane las irregularidades detectadas (Cfr. fojas 8 a 21 del expediente judicial);

B. El artículo 1107 del Código Civil, según el cual la validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes (Cfr. fojas 21 y 22 del expediente judicial); y

C. Los artículos 34, 52 y 53 de la Ley 38 de 2000 que, de forma respectiva, establecen: los principios que informan al procedimiento administrativo general; los supuestos en que los actos administrativos incurren en causales de nulidad absoluta; así como el señalamiento de que será meramente anulable todo acto en el cual se produzca cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder (Cfr. fojas 22 a 24 del expediente judicial).

III. Antecedentes.

Según consta en autos, el 24 de junio de 1997 el anteriormente denominado Instituto Nacional de Recursos Naturales Renovables, hoy Autoridad Nacional del Ambiente, suscribió con la empresa Reforestadora de Río Hato, S.A., el Contrato de Arrendamiento CA-008-96 de 24 de junio de 1997, por cuyo conducto la entidad le otorgó a la referida empresa un área de ciento veintiún hectáreas con mil novecientos setenta y dos punto setenta y un metros cuadrados (121.1972.71 Has m²) que forma parte de la finca 19971, inscrita en el Registro Público en el rollo 19529, documento 8, asiento 1, Sección de la Propiedad; ubicada en el corregimiento de Río Hato, distrito de Antón, provincia de Coclé, perteneciente a la Nación, para que desarrollara en la misma un proyecto de reforestación con especies forestales valiosas (Cfr. fojas 28 y 30 del expediente judicial).

En este contexto, el 25 de enero de 2012 el Departamento de Desarrollo Forestal de la Dirección de Gestión Integrada de Cuencas Hidrográficas de la entidad demandada presentó un Informe Técnico sobre el cumplimiento del contrato de arrendamiento celebrado con Reforestadora de Río Hato, S.A., en **el que se señala que dicha empresa no estaba cumpliendo a cabalidad con las cláusulas del referido contrato** (Cfr. foja 28 del expediente judicial).

En atención a lo indicado, la Autoridad Nacional del Ambiente emitió la Resolución AG-0062-2012 de 24 de febrero de 2012, por medio de la cual dispuso resolver administrativamente el

Contrato de Arrendamiento CA-008-96 de 24 de junio de 1997, celebrado con Reforestadora de Río Hato, S.A.; Igualmente, le otorgó un plazo de seis meses para retirar del terreno toda la infraestructura y maquinaria utilizada en las labores (Cfr. foja 28 a 31 del expediente judicial)

Debido a su disconformidad con esta última decisión, la actora interpuso un recurso de reconsideración que fue decidido mediante la Resolución AG-0129-2012 de 13 de abril de 2012, la cual mantuvo en todas sus partes el acto administrativo original, agotándose con ello la vía gubernativa (Cfr. fojas 33 a 38 del expediente judicial).

IV. Descargos de la Procuraduría de la Administración en defensa de la entidad demandada.

Como hemos señalado, la demandante, Reforestadora de Río Hato, S.A., aduce la infracción de los artículos 36 y 37 de la Ley 1 de 3 de febrero de 1994, por medio de la cual se establece la legislación forestal de la República de Panamá; el artículo 1107 del Código Civil; y los artículos 35, 52 y 53 de la Ley 38 de 2000, sobre procedimiento administrativo general, cuyos cargos de infracción serán analizados en conjunto dada la estrecha relación existente entre ellos.

La actora indica que si bien es cierto que la Ley Forestal faculta a la Administración para conceder al arrendatario que esté siendo objeto de un procedimiento que eventualmente podría culminar con la resolución del contrato, un plazo para que subsane las irregularidades detectadas, no lo es menos, que esta autorización legal, a su juicio, no debe ser ejercida de manera potestativa por la Autoridad Nacional del Ambiente, pues, no está sujeta a su libre albedrío, dado que tal atribución debe adoptarse en atención al principio de buena fe, a la ejecutoria demostrada por el concesionario y tomando en consideración la existencia de los graves perjuicios que le podrían ser causados si se le revoca la concesión (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

En tal sentido, la recurrente expresa que a través de la decisión impugnada, a saber, la resolución administrativa del contrato por un supuesto incumplimiento del mismo, la Administración podría apoderarse de toda la inversión que había hecho en el área arrendada, lo que, a su juicio, altera el equilibrio contractual (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

La actora igualmente expresa, que según se establece en el acto acusado la medida adoptada en su contra está sustentada en un Informe Técnico elaborado el 25 de enero de 2012 por

el Departamento de Desarrollo Forestal de la Dirección de Gestión Integrada de Cuencas Hidrográficas, que recoge el producto de la investigación realizada para verificar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de arrendamiento antes indicado, en el cual se concluye que no estaba cumpliendo a cabalidad las cláusulas del mismo, situación que fue negada por ésta (Cfr. fojas 9 a 21 y 23 del expediente judicial).

En opinión de la accionante, la Autoridad Nacional del Ambiente no puede pretender ejercer las facultades que le otorga la ley en detrimento de los derechos que le han sido otorgados por el Contrato de Arrendamiento CA-008-96 de 24 de junio de 1997, pues, en su opinión, no ha dejado de cumplir con las obligaciones adquiridas. Señala igualmente, que la resolución impugnada fue adoptada sin proveerle las mínimas garantías para su defensa y para el acopio de las pruebas que le favorecieran (Cfr. foja 23 y 24 del expediente judicial).

Esta Procuraduría no comparte los señalamientos de la actora, puesto que la Resolución AG-0062-2012 de 24 de febrero de 2012, la cual constituye el acto objeto de reparo, contrario a lo indicado en la demanda, fue emitida como consecuencia de la **falta de cumplimiento**, por parte de Reforestadora de Río Hato, S.A., de las obligaciones que adquirió en virtud del contrato de arrendamiento en referencia, tal como explicaremos a continuación.

Según consta en autos, el 24 de enero de 2012 el Departamento de Desarrollo Forestal de la Dirección de Gestión Integrada de Cuencas Hidrográficas de la Autoridad Nacional del Ambiente, a través de personal idóneo, realizó una gira de campo a **fin de verificar que la arrendataria Reforestadora de Río Hato, S.A., estuviese cumpliendo los términos del Contrato de Arrendamiento CA-008-96 de 24 de junio de 1997**, lo que motivó la elaboración del Informe Técnico de 25 de enero de 2012, **en el cual se concluyó que no se estaban cumpliendo a cabalidad las cláusulas del mismo** (Cfr. foja 72 del expediente judicial).

Al respecto, la entidad demandada en su informe explicativo de conducta indicó que en el referido informe técnico se estableció lo siguiente:

“1. Que al realizar la inspección de campo se pudo constatar que las actividades plasmadas en el plan como poda, limpieza, **raleo, no se estaban realizando**. Que al haber iniciado el Proyecto en 1996 y culminado en 1998, las plantaciones establecidas en el año 1996, debieron ser sujetas al raleo programado en el Plan de Manejo en el 2004, **al no presentar la empresa el**

informe técnico correspondiente a este año, se constató el incumplimiento de la empresa.

2. Que en relación al numeral 5 de la Cláusula Séptima, en el expediente correspondiente sólo reposan las presentaciones hechas hasta el año 2004, **lo que indica que el Arrendatario no ha presentado los informes anuales del período comprendido entre el año 2005 y el año 2011.**

3. Que en cuanto al numeral 7 de la cláusula Séptima, relacionada a la toma de medidas necesarias para controlar y evitar los incendios forestales y las plagas dentro de la parcela, a través de Informe en cuestión, al momento de la verificación en campo **se observó que no ha realizado la limpieza de corta fuego, caminos internos ni eliminación de maleza los cuales pueden contribuir a la propagación de incendios.**

Que en cuanto a la limpieza de los cortafuegos, caminos internos, de acuerdo a la visita de campo realizada por el personal del DEMAFOR, **las rondas de cortafuegos no estaban abiertas.**

4. Que no hay evidencia en el expediente del **pago de la cuota anual para el mantenimiento de los caminos y la servidumbre** incumpliendo el numeral 8 de la Cláusula Octava del Contrato.” (Cfr. foja 73 del expediente judicial). (El subrayado es nuestro)

Para una mayor comprensión de lo indicado en este informe, resulta pertinente referirnos al contenido de la **cláusula séptima del Contrato de Arrendamiento CA-008-96 de 24 de junio de 1997**, suscrito entre Reforestadora de Río Hato, S.A., y la Autoridad Nacional del Ambiente, en particular **los numerales que fueron incumplidos por la empresa:**

“SÉPTIMA. El presente contrato está sujeto a las siguientes condiciones que debe cumplir el arrendatario.

1...

2. Cumplir con las indicaciones contempladas en el Plan de Reforestación.

3...

4...

5. Presentar un Informe Anual Técnico Financiero del avance del proyecto a más tardar el 31 de diciembre de cada año, el cual contenga lo exigido por el ARRENDADOR, quien lo verificará...

6...

7. Tomar las medidas necesarias para controlar y evitar los incendios forestales y plagas fitosanitarias dentro de su parcela; cumpliendo con lo establecido en el Plan de Reforestación,

8. Aportar una cuota anual la cual será establecida y manejada por el COMITÉ DE ARRENDATARIOS, para la construcción y mantenimiento de los caminos principales y de acceso a las parcelas, así como la servidumbre.

...” (Cfr. fojas 28, 29, 72 y 73 del expediente judicial).

En adición, es importante precisar que de conformidad con lo establecido en la cláusula novena del referido contrato, la arrendataria tenía la obligación de demarcar los linderos de la

parcela bajo su administración con trochas y letreros antes de iniciar las labores silviculturales, a fin de ejercer mayor control sobre el área; no obstante, **a través de la inspección realizada se determinó que se observaron trochas y caminos secundarios que delimitan las parcelas, pero las mismas no estaban señalizadas** (Cfr. foja 29 y 74 del expediente judicial).

Frente a lo expresado, es decir, el **evidente incumplimiento** por parte de Reforestadora de Río Hato, S.A., **en cuanto a sus obligaciones contractuales**, la entidad demandada emitió **Resolución AG-0062-2012 de 24 de febrero de 2012, a través de la cual resolvió en sede administrativa el Contrato de Arrendamiento CA-008-96 de 24 de junio de 1997**, lo que hizo con pleno sustento en la **cláusula vigésima octava de dicho contrato y del artículo 36 de la Ley 1 de 3 de febrero de 1994**, los que son del tenor siguiente:

-Contrato de Arrendamiento CA-008-96 de 24 de junio de 1997

“VIGÉSIMA OCTAVA. Serán causales de rescisión del presente contrato... y las siguientes:

1. Incumplimiento de las Cláusulas de este contrato por parte del ARRENDATARIO.

...” (Cfr. fojas 29 y 30 del expediente judicial) (La negrita es nuestra).

-Ley 1 de 3 de febrero de 1997.

“**Artículo 36.** Serán causales de resolución del contrato de aprovechamiento forestal las señaladas a continuación:

...

3. El incumplimiento por parte del concesionario de cualquiera de las obligaciones contenidas en el contrato;

...” (Lo resaltado es nuestro).

Por otra parte, nos oponemos al argumento que plantea la recurrente en el sentido de que antes de proceder a la adopción de la medida objeto de reparo, la entidad demandada estaba obligada a otorgarle un plazo para subsanar las irregularidades que hubiesen sido detectadas, lo que constituye un señalamiento que no es cierto, pues, de conformidad con lo establecido en el artículo 37 de la Ley 1 de 1994, el conceder un plazo para tal fin es una potestad **discrecional** de la entidad. Veamos:

“**Artículo 37.** Antes de declarar la resolución administrativa del contrato de aprovechamiento forestal, el INRENARE **podrá** conceder al concesionario un término de hasta tres (3) meses, mediante resolución irrecurrible, para que subsane las irregularidades detectadas.

En contra de la decisión que declare la resolución del contrato, procederán los recursos gubernativos y la vía contencioso administrativa, de acuerdo a la legislación respectiva.” (Lo resaltado es nuestro).

De la lectura de la norma antes transcrita, se infiere con claridad que para la institución demandada **no constituye una obligación** otorgar un plazo de hasta tres meses para que el concesionario subsane las irregularidades detectadas, puesto que al indicarse que tal acción “**podrá**” ser adoptada, revela que nos encontramos ante una acto **potestativo o facultativo**; es decir, que puede o no hacerlo.

También rechazamos el señalamiento de la recurrente en el sentido que a través del acto acusado la Autoridad Nacional del Ambiente se estaba apoderando de la inversión que había efectuado en el área de concesión ocasionándole perjuicios, puesto que en la propia resolución acusada se precisó lo siguiente:

“ ...

RESUELVE:

... ”

Artículo 2. Otorgar a la sociedad REFORESTADORA DE RÍO HATO, S.A., un plazo de SEIS (6) **meses para retirar del terreno arrendado toda infraestructura y maquinaria utilizadas en las labores.**

... ” (La negrita es nuestra).

Como se puede advertir de todo lo expuesto: **1)** ante el incumplimiento del contrato por parte de Reforestadora de Río Hato, S.A., la Autoridad Nacional del Ambiente estaba facultada, contractual y legalmente, para resolverlo; **2)** la entidad demandada no estaba obligada a otorgar un plazo para que la concesionaria subsanara las deficiencias encontradas; y **3)** la recurrente podía retirar toda la infraestructura y maquinaria que utilizaba para sus actividades, para lo cual se le otorgó un plazo de seis meses.

En cuanto a la solicitud que formula entre sus pretensiones el apoderado judicial de la demandante, para que el Tribunal le reconozca el pago de una indemnización por daños y perjuicios que, según argumenta, le fueron ocasionados con la emisión de la Resolución AG-0062-2012 de 24 de febrero de 2012, este Despacho estima que resulta a todas luces improcedente, puesto que **la determinación de posibles daños y perjuicios es un elemento característico de los procesos contenciosos de indemnización y no de los de plena jurisdicción**, los que, debido a su naturaleza, sólo están encaminados a la declaratoria de nulidad de un acto administrativo y la

consecuente reparación de los derechos subjetivos que se estiman lesionados, conforme se desprende de lo establecido en el artículo 42B de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 27 de la Ley 33 de 1946.

En relación con esta solicitud, es relevante traer a colación el criterio sentado por la Sala dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción instaurado por Manuel Mendoza en contra de la Resolución 208 de 26 de junio de 2007, expedida por la antigua Dirección de Catastro y Bienes Patrimoniales del Ministerio de Economía y Finanzas (expediente 877-10), cuando al decidir sobre la admisión de una pericia que tenía por objeto la determinación de supuestos daños y perjuicios, señaló en el Auto de Pruebas 181 de 24 de mayo de 2011 que: *“la misma no se compadece con la naturaleza del presente proceso, pues véase que estamos frente a un proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción y no frente a un proceso contencioso administrativo de indemnización. En otras palabras, la prueba no es conducente ni eficaz dentro del proceso que nos ocupa, por tanto, no puede haber lugar a su admisibilidad.”*; de lo que resulta claro que **no es factible** solicitar el resarcimiento de daños y perjuicios ni su tasación por medio de peritaje en una demanda de plena jurisdicción, ya que ello atiende a la naturaleza de la acción de indemnización.

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL la Resolución AG-0062-2012 de 24 de febrero de 2012, emitida por la **Autoridad Nacional del Ambiente**, el acto confirmatorio, y pide se desestimen las demás pretensiones de la actora.

V. Pruebas.

1. Pruebas que objetamos

1.1. Esta Procuraduría objeta, por **ineficaces e inconducentes**, las pruebas identificadas con los números 7 y 8 del apartado de pruebas documentales aportadas por la parte actora con su escrito de demanda, consistentes en el *“Informe de Evaluación y Valorización Económica del Proyecto de Reforestación de REFORESTADORA DE RIO HATO, S.A., elaborado por OCTAVIO CARRASQUILLA, Ingeniero Forestal, y por DIANA Q. TRUJILLO, Contadora Pública Autorizada, fechado mayo de 2012”* y el *“Original del Informe Técnico del Proyecto de Reforestación de...*

elaborado por RITO HERRERA, Bachiller Agropecuario, fechado marzo de 2012.” (Cfr. foja 24 del expediente judicial).

La objeción de este Despacho a la admisión de las referidas pruebas se debe a que **constituyen informes periciales**, es decir, **representan pruebas preconstituidas** que fueron desarrolladas sin la debida participación de la contraparte, por lo cual **vulneran el principio de igualdad y de contradicción** establecido en nuestro ordenamiento jurídico en los artículos 199 (numeral 8), 469 y 790 del Código Judicial, **lo que le resta total eficacia como medio de convicción** (Cfr. foja 71 del expediente judicial).

1.2 Igualmente se objeta, por **ineficaz e inconducente**, al tenor de lo establecido en el artículo 783 del Código Judicial, la prueba pericial propuesta por la recurrente para que se realice una **inspección ocular** a las instalaciones de la Autoridad Nacional del Ambiente en la provincia de Coclé y en el área de la concesión, **puesto que los puntos que constituyen la materia de dicha diligencia no son cónsonos con la finalidad que debe cumplir ese tipo de pruebas**, sobre todo, cuando, según lo indicado en el artículo 966 del mismo cuerpo normativo, su propósito no es otro que el de permitir al juzgador conocer, apreciar o evaluar datos o hechos del proceso, **de carácter científico, técnico, artístico o práctico, que no pertenezcan a la experiencia común ni a la formación específica que se le exige al Juez**; características que de ninguna manera se observan en los puntos de la inspección ocular anunciada. Además, vale indicar que los aspectos que se pretenden determinar por medio de la prueba en referencia **constituyen parte de la materia de fondo que le corresponde establecer al Juez y no a las partes**.

La Sala en Auto de 31 de enero de 2014 se pronunció en los siguientes términos en relación con una prueba formulada de manera similar a la que objetamos:

“No se admite la prueba pericial... aducida por la parte actora, toda vez que la información que se busca obtener con estas interrogantes, no cumple con las características técnicas o científicas que debe tener este tipo de pruebas, establecidas en el artículo 966 del Código Judicial.”

De igual manera, en Auto de 6 de marzo de 2014, indicó lo que a continuación se transcribe:

“No se admiten como prueba aducidas por la parte actora:

...

El punto (3.14 y 3.16), del escrito de pruebas, observable a foja 78, de la prueba pericial contable, por inconducente, toda vez que constituye materia objeto

de fondo que proferirá esta Sala. (Artículo 783 del Código Judicial).” (La negrita es del Tribunal y el subrayado es de este Despacho).

En este contexto y en atención a lo establecido en el artículo 979 del Código Judicial, según el cual los peritos están impedidos y son recusables por las mismas causales que los jueces, **tachamos** a los peritos Octavio Carrasquilla y Diana Q. Trujillo, quienes han sido designados por la recurrente, debido a que ellos **han intervenido previamente en relación con la materia sobre la cual versa la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción en estudio**, al haber dictaminado por escrito sobre la misma, **por ser los autores de los informes que fueron presentados por la parte actora junto a su demanda y que se encuentran enunciados en los numerales 7 y 8 del apartado de pruebas**, razón por la cual recaen sobre las personas designadas las causales de impedimento establecidas en los numerales 2 y 5 del artículo 760 del Código Judicial.

También objetamos los peritos designados por Reforestadora de Río Hato, S.A., puesto que los mismos no forman parte de la lista de auxiliares judiciales (peritos) que deberán actuar en los procesos dentro del Órgano Judicial que fue establecida por la Sala Cuarta de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia, mediante el Acuerdo 430 de 27 de marzo de 2014, publicado en la Gaceta Oficial 27,519 de 22 de abril de 2014.

No obstante, en el evento de que la Sala admita en los términos propuestos la prueba solicitada por la recurrente, esta Procuraduría **designa** como perito, en representación de la parte demandada, al **Licenciado Alejandro Cuadra Cedeño**, con cédula de identidad personal 8-387-186.

1.3 Finalmente, objetamos los testimonios de **Rito Herrera, Octavio Carrasquilla y Diana Q. Trujillo** puesto que, al proponerlos, el actor **omitió hacer referencia a los hechos que estas personas deben acreditar como testigos**, lo que resulta contrario a lo dispuesto en el artículo 948 del Código Judicial, según lo ha señalado la Sala en Auto de Pruebas de 6 de marzo de 2014 que, en lo pertinente, precisa:

“ ...

No se admiten como pruebas aducidas por la parte actora:

Los testimonios aducidos de Roger Guerra, Mireya Chong, **toda vez que no versa la solicitud bajo lo establecido en el artículo 948 del Código Judicial, al no especificarse los hechos que se pretenden acreditar por cada uno de ellos como testigos.**" (La negrilla es de la Sala y la subraya es de este Despacho).

2. Con el propósito que sea solicitado por el Tribunal e incorporado al presente proceso, se **aduce** como prueba documental de la Procuraduría de la Administración, la copia debidamente autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso y que reposa en los archivos de la institución demandada.

VI. Derecho: No se acepta el invocado por la sociedad demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Doctor Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Licenciado Nelson Rojas Avila
Secretario General

Expediente 371-12