

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista 657

Panamá, 28 de diciembre de 2012

**Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción**

**Contestación de la demanda**

La licenciada Cristina Lewis, actuando en nombre y representación de la **Empresa Generadora Renacimiento, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución AN 4520-Elec de 21 de junio de 2011, dictada por la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, y que se hagan otras declaraciones.

**Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.**

Acudo ante Usted con fundamento en el numeral 2 del artículo 5 de la ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de contestar la demanda dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior.

**I. Los hechos en los que se fundamenta la demanda, se contestan 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:** No es cierto como viene expuesto; por tanto, se niega.

**Cuarto:** No consta; por tanto, se niega.

**Quinto:** Es cierto; por tanto se acepta (Cfr. foja 61 del expediente judicial).

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

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

**Octavo:** No consta; por tanto, se niega.

**Noveno:** No consta; por tanto, se niega.

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

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

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

**Décimo Tercero:** No es un hecho; por tanto, se niega.

**Décimo Cuarto:** No es cierto como viene expuesto; por tanto, se niega.

**Décimo Quinto:** No consta; por tanto, se niega.

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

**Décimo Séptimo:** No consta; por tanto, se niega.

**Décimo Octavo:** No consta; por tanto, se niega.

**Décimo Noveno:** No consta; por tanto, se niega.

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

**Vigésimo Primero:** No consta; por tanto, se niega.

**Vigésimo Segundo:** No consta, por tanto, se niega.

**Vigésimo Tercero:** No es un hecho; por tanto, se niega.

**Vigésimo Cuarto:** No consta; por tanto, se niega.

**Vigésimo Quinto:** No consta; por tanto, se niega.

**Vigésimo Sexto:** No es cierto como viene expuesto; por tanto, se niega.

**Vigésimo Séptimo:** No es un hecho; por tanto, se niega.

**Vigésimo Octavo:** No es un hecho; por tanto, se niega.

**Vigésimo Noveno:** No es cierto como viene expuesto; por tanto, se niega.

**Trigésimo:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 68 del expediente judicial).

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

**A.** La parte actora aduce la infracción de los siguientes artículos de la ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el procedimiento administrativo general:

**a.1.** El artículo 34, disposición que contiene los principios que conforman el procedimiento administrativo general (Cfr. fojas 14-28 del expediente judicial);

**a.2.** El artículo 44, el cual dispone que toda persona que presente una petición, consulta o queja tiene derecho a conocer el estado en que se encuentra la tramitación, y la entidad pública correspondiente está en la obligación de informarle lo pertinente en un término de cinco días, contado a partir de la fecha de su presentación (Cfr. fojas 30-31 del expediente judicial);

**a.3.** El artículo 52 (numeral 4) que erige como causal de nulidad absoluta de los actos administrativos, el hecho que los mismos sean dictados con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación al debido proceso legal (Cfr. fojas 44-45 del expediente judicial);

**a.4.** El artículo 69, el cual establece que toda actuación administrativa deberá constar por escrito y será agregada al expediente respectivo y éste estará foliado con numeración corrida, consignada con tinta u otro medio seguro, por orden cronológico de llegada de los documentos (Cfr. fojas 31-32 del expediente judicial);

**a.5.** El artículo 149, sobre el derecho de las partes a examinar los documentos que reposen en las oficinas públicas y que se relacionen con la cuestión controvertida, siempre que no contengan información confidencial reservada (Cfr. fojas 32-33 del expediente judicial);

**a.6.** El artículo 151, según el cual no habrá reserva de las pruebas y que el secretario o secretaria o quien haga sus veces, debe mostrar a cualquiera de las partes, las pruebas de la contraria y también las que se hayan evacuado a petición de la solicitante (Cfr. fojas 33-34 del expediente judicial);

**a.7.** El artículo 154, del que se desprende que la resolución que decida una instancia o un recurso, decidirá todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del expediente, que sean indispensables

para emitir una decisión legalmente apropiada (Cfr. fojas 36-37 del expediente judicial); y

**a.8.** El artículo 201 (numerales 1 y 31) sobre la definición de acto administrativo y de debido proceso legal (Cfr. fojas 30 y 34-36 del expediente judicial).

**B.** La recurrente igualmente alega la violación de las siguientes disposiciones del texto único de la ley 6 de 1997 que dicta el marco regulatorio e institucional para la prestación del servicio público de electricidad:

**b.1.** El artículo 4 (numerales 1 y 3) normas que, en su orden, indican que el Estado intervendrá en los servicios públicos de electricidad únicamente para garantizar la calidad del mismo y su disposición final para asegurar el mejoramiento de la calidad de vida de los clientes; y para salvaguardar la prestación eficiente, continua e ininterrumpida del servicio, salvo cuando existan razones de fuerza mayor, caso fortuito, de orden técnico o económico por sanciones impuestas a los clientes o por uso fraudulento de la electricidad que así lo exijan (Cfr. fojas 45-47 del expediente judicial); y

**b.2.** El artículo 44, modificado por la ley 43 de 9 de agosto de 2012, que señala que las concesiones serán otorgadas por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos mediante resolución motivada, previa selección del concesionario, con procedimientos que aseguren la concurrencia, y se formalizarán y regirán por un contrato conforme a las normas que establezca dicha entidad (Cfr. fojas 37-40 del expediente judicial).

**C.** Finalmente la accionante advierte la infracción de las normas que a continuación se detallan de la resolución JD-3460 de 19 de agosto de 2002, en la cual se establece el procedimiento para el otorgamiento de concesiones de generación hidroeléctrica y geotermoeléctrica, modificada por la resolución AN-

203-Elec de 7 de agosto de 2006 y ésta por la resolución AN-631-Elec de 6 de febrero de 2007:

**c.1.** El artículo 4 (numerales 4.5.y 4.6.) los que, en su orden, establecen que en el evento que la Autoridad Nacional del Ambiente estime que el recurso natural solicitado es conducente para los fines de concesión, así lo comunicará a la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos y ésta, mediante resolución motivada, autorizará al solicitante para presentarle a aquélla el estudio de impacto ambiental; y que en el caso que se presente más de una solicitud para un mismo proyecto de concesión, es decir, dentro de un periodo de hasta diez (10) días hábiles siguientes a la última publicación en los diarios y siempre que se verifique que, en cada una de las solicitudes no hay subutilización del recurso, la autorización se otorgará al solicitante que ofrezca el precio más alto (Cfr. fojas 40-44 del expediente judicial).

### **III. Antecedentes.**

Según consta en autos, a través de un memorial de fecha 30 de mayo de 2008, la sociedad Empresa Generadora Renacimiento, S.A., solicitó a la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos que le otorgara el derecho de concesión para la construcción y explotación del proyecto hidroeléctrico denominado Renacimiento, con una capacidad de 9.9 MW el cual aprovecharía las aguas del río Caisán, ubicado en el corregimiento de Plaza Caisán, distrito de Renacimiento, provincia de Chiriquí (Cfr. foja 86 del expediente judicial).

En virtud de la presentación de esta solicitud, la entidad demandada procedió a publicar la misma en su página electrónica y en los diarios El Siglo y La Estrella de Panamá durante dos días consecutivos, dándose por finalizado el 26 de agosto de 2008 el periodo de presentación de solicitudes de concesión para la construcción y explotación del mencionado proyecto hidroeléctrico. Dentro de ese plazo, las empresas Sistemas y Servicios Eléctricos, S.A., Generadora del Istmo,

S.A., Generadora Río Piedra, S.A., Inversiones Agaves, S.A., e Hidro Montaña, S.A., también promovieron solicitudes para el otorgamiento del derecho de concesión del proyecto (Cfr. fojas 86-87 del expediente judicial).

Posteriormente, por medio de la nota 1322-2009 de 6 de mayo de 2009, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos pidió a la Autoridad Nacional del Ambiente que le certificara si el río Caisán era o no viable para los fines de su utilización para generación hidroeléctrica, conforme a la ubicación indicada en la propuesta presentada por la Empresa Generadora Renacimiento, S.A., por lo que en respuesta a la interrogante de la institución demandada, dicha Autoridad certificó la conducencia del uso del recurso hídrico para fines ambientales, advirtiendo que la empresa que llegara a desarrollar el referido proyecto debía tomar en cuenta la existencia de las centrales hidroeléctricas de las empresas Baitún e Ideal Panamá, S.A., al momento de proponer el diseño, la optimización y el funcionamiento correspondiente (Cfr. foja 87 del expediente judicial).

En ese contexto, el Juzgado Noveno de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo Civil, informó a la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos que a través del auto 848 de 31 de agosto de 2009 había ordenado a los representantes legales de las sociedades Sistemas y Servicios Eléctricos, S.A., Generadora del Istmo, S.A., Generadora Río Piedra, S.A., e Hidro Montaña, S.A., se abstuvieran de presentar, de manera individual o conjunta, o a través de otra persona que formara parte de estas empresas, las obras que comprenden el Mosaico Topográfico con ubicación en planta del proyecto Renacimiento; el cronograma para la obtención de la concesión de este proyecto; el Perfil Longitudinal-Sistema de Conducción, escala 1:20.000 de fecha septiembre de 2006, que habían sido presentadas por la Empresa Generadora Renacimiento, S.A., con su solicitud de concesión.

En dicho oficio igualmente se informó a la autoridad reguladora que se abstuviera de recibir las propuestas que formularon tales empresas para la construcción y explotación del proyecto de generación hidroeléctrica denominado Renacimiento (Cfr. foja 87 del expediente judicial).

Producto de esta comunicación judicial, la institución demandada procedió a emitir la resolución 4520-Elec de 21 de junio de 2011, a través de la cual declaró terminado el proceso administrativo que se había iniciado con la solicitud formulada por la Empresa Generadora Renacimiento, S.A., para el otorgamiento de un derecho de concesión hidroeléctrica para la construcción y explotación del proyecto denominado Renacimiento, es decir, que la Autoridad de los Servicios Públicos consideró improcedente la referida solicitud, debido a que con la construcción del mencionado proyecto se podría ver afectada la producción energética de otros que se encuentran aguas abajo del mismo y se estaría ocasionando una subutilización del recurso hidroeléctrico denominado río Casián (Cfr. fojas 60-62 del expediente judicial).

La resolución descrita en el párrafo que antecede fue objeto de un recurso de reconsideración promovido por la actora, el cual fue decidido mediante la resolución 4703-Elec de 26 de agosto de 2011, misma que mantuvo en todas sus partes la resolución impugnada (Cfr. fojas 63-68 del expediente judicial).

Debido a la disconformidad de la recurrente, ésta interpuso ante esa Sala una demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la resolución AN-4520-Elec de 21 de junio de 2011 (Cfr. fojas 3-59 del expediente judicial).

#### **IV. Descargos de la Procuraduría de la Administración en defensa de los intereses de la institución demandada.**

Como se señala en el párrafo anterior, la recurrente acude ante ese Tribunal con la finalidad de obtener la declaratoria de nulidad, por ilegal, de la

resolución AN-4520-Elec de 21 de junio de 2011, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (Cfr. fojas 3-59 del expediente judicial).

En sustento de su pretensión, la apoderada judicial de la demandante indica que el acto acusado de ilegal infringe el artículo 34 de la ley 38 de 2000, ya que en el curso del proceso administrativo interpuesto por su representada, la autoridad reguladora le desconoció los principios del debido proceso legal, de estricta legalidad, y los de objetividad, imparcialidad, economía y honestidad (Cfr. fojas 15-30 del expediente judicial).

Este Despacho no comparte el criterio de la parte actora, ya que según las constancias procesales, durante el curso de la evaluación de la solicitud promovida por la Empresa Generadora Renacimiento, S.A., la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos le brindó a la empresa la oportunidad de presentar los documentos que sirvieran de sustento para su petición; revisar el expediente contentivo de la referida solicitud e, inclusive, promover recurso de reconsideración en contra de la resolución AN-4520-Elec de 21 de junio de 2011, hoy atacada; mismo que fue decidido por medio de la resolución AN-4703-Elec de 26 de agosto de 2011; razón por la que pudo acudir a esa Sala e interponer la acción que ahora ocupa nuestra atención, de ahí que la recurrente se equivoca al afirmar que se le desconocieron los principios consagrados en la ley 38 de 2000 (Cfr. fojas 63-68 del expediente judicial).

Igualmente manifiesta la accionante, que el acto administrativo atacado de ilegal infringe los artículos 154 y 201 (numeral 1) de la ley 38 de 2000; el artículo 44 del texto único de la ley 6 de 1997, modificado por la ley 43 de 2002 y el artículo 4 (numeral 4.5.) de la resolución JD-3460 de 19 de agosto de 2002, modificada por la resolución AN-203-Elec de 2006 y esta última por la resolución AN-631-Elec de 2007, puesto que el mismo carece de una exposición razonada y, por consiguiente, no está sustentado en informes de evaluación previos a su

expedición. Añade, que aunque la Autoridad Nacional del Ambiente certificó la conducencia del uso del río Caisán, dicha entidad dio por terminado el trámite iniciado por la Empresa Generadora Renacimiento, S.A., a pesar de que únicamente debía expedir concepto respecto a la subutilización del recurso, mas no adoptar una decisión final (Cfr. fojas 35 y 41-43 del expediente judicial).

Frente al anterior planteamiento, esta Procuraduría desea destacar que el acto acusado de ilegal contiene una exposición razonada de hecho y de Derecho que explica las razones por las cuales no se accedió a la solicitud de la recurrente; haciéndose especial énfasis en los informes preliminares que sirvieron de motivación al acto administrativo que adoptó la decisión de no continuar con el trámite promovido por la Empresa Generadora Renacimiento, S.A., para el otorgamiento de un derecho de concesión hidroeléctrica para la construcción y explotación del proyecto denominado Renacimiento (Cfr. fojas 60-62 del expediente judicial).

Aunado a lo anterior, la entidad demandada tomó en consideración lo que en materia de protección ambiental advirtió la Autoridad Nacional del Ambiente al señalar que al momento de proponer el diseño, la optimización y el funcionamiento correspondiente, la empresa que llegara a desarrollar el proyecto debía tomar en cuenta la existencia de las centrales hidroeléctricas de las sociedades Baitún e Ideal Panamá, S.A., puesto que la subutilización del mencionado recurso hídrico constituye un elemento que resulta decisivo para que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos niegue una concesión.

Producto de lo que antecede, podemos concluir que al emitir el acto administrativo, la institución demandada se ciñó a los parámetros que fija la Ley, por lo que estimamos que este último cargo de infracción carece igualmente de sustento jurídico.

En virtud de lo antes expuesto, esta Procuraduría estima que al emitirse la resolución AN 4520-Elec de 21 de junio de 2011, objeto de la presente demanda, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos no infringió los artículos 34, 44, 52 (numeral 4), 69, 149, 151, 154 y 201 (numerales 1 y 31) de la ley 38 de 2000; los artículos 4 (numerales 1 y 3) y 44 del texto único de la ley 6 de 1997 ni el artículo 4 (numerales 4.5 y 4.6) de la resolución JD-3460 de 19 de agosto de 2002, por lo que respetuosamente solicitamos a ese Tribunal, declarar que dicha resolución **NO ES ILEGAL** y, en consecuencia, no se acceda a las pretensiones de la recurrente.

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

**VI. Derecho.** No se acepta el invocado por la demandante.

**Del Señor Magistrado Presidente,**

Oscar Ceville  
**Procurador de la Administración**

Nelson Rojas Avila  
**Secretario General**

Expediente 735-11