

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1113

Panamá, 9 de octubre de 2017

Proceso Contencioso Administrativo  
de Nulidad.

Concepto de la  
Procuraduría de la Administración.

La firma forense Morgan & Morgan, actuando en representación de **Panamá Ports Company, S.A**, solicita que se declaren nula, por ilegal, los artículos 5, 7 (numeral 2), 37 y 40 del Acuerdo 116 de 27 de julio de 2006, dictada por la **Junta Directiva de la Autoridad del Canal de Panamá**.

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 numeral 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la Ley en el proceso descrito en el margen superior.

I. **Acto acusado de ilegal.**

De las constancias procesales, este Despacho observa que el proceso en cuestión inicia con la aprobación del Acuerdo 116 de 27 de julio de 2006 "Por el cual se aprueba el Reglamento sobre Ambiente, Cuenca Hidrográfica y Comisión Interinstitucional de la Cuenca Hidrográfica del Canal de Panamá"

En tal sentido, las normas del referido acuerdo que han sido acusadas de ilegales son las siguientes:

"...

Capítulo II  
Protección del Ambiente en Áreas Patrimoniales de la Autoridad y  
en Áreas bajo su Administración Privativa

Sección Primera  
Disposiciones Generales

**Artículo 5:** El Administrador tiene la potestad de adoptar los procedimientos y las medidas necesarias para la protección del ambiente en áreas patrimoniales de la Autoridad y en áreas bajo su administración privativa.

Todos los proyectos, obras y actividades que realice la Autoridad, o terceros en áreas de propiedad de la Autoridad y en áreas bajo su administración privativa, deberán cumplir con los programas y normas relativos a la protección del ambiente y a la conservación de los recursos naturales establecidos en este reglamento y en los manuales establecidos por la Autoridad.

La evaluación ambiental de proyectos, obras o actividades que ejecute o desarrolle la Autoridad, o terceros para la Autoridad, será realizada por la Autoridad conforme al Capítulo VI de este reglamento.

...

**Artículo 7:** Son funciones del Administrador:

1...

2. Aprobar los Estudios de Impacto Ambiental que sean requeridos por los proyectos de la Autoridad.

...

Capítulo VI  
Evaluación Ambiental  
Sección Primera  
Ámbito de Aplicación

**Artículo 37:**

El proceso de evaluación ambiental que se desarrolla en este capítulo se aplica a proyectos, obras y actividades de la Autoridad.

...

Sección Tercera  
Elaboración de Estudio de Impacto Ambiental

**Artículo 40:**

Todo proyecto nuevo requerirá un Estudio de Impacto Ambiental (EIA) cuando así lo determine la Evaluación Ambiental Preliminar (EAP). Estos Estudios de Impacto Ambiental (EIA) se realizarán conforme a lo que disponga el Manual que para estos efectos se desarrolle. El Estudio de Impacto Ambiental (EIA) de cualquier propuesta de construcción de la Autoridad a que se refiere el artículo 325 de la Constitución Política, será realizado con sujeción a las normas de la Autoridad y de la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM) y será aprobado por los representantes de la Autoridad y la ANAM." (Cfr. fojas 46, 51 y 52 del expediente judicial)

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

La recurrente estima que las normas acusadas lesionan las siguientes disposiciones:

**A.** Los artículos 18 (numeral 5) y 121 (numeral 5) de la Ley 19 de 11 de junio de 1997

del por la cual se organiza la Autoridad del Canal de Panamá, que señalan lo siguiente:

**“Artículo 18.** Además de las facultades que le confiere la Constitución Política, la Junta directiva ejercerá las siguientes funciones:

1...

2...

5. Aprobar, conforme a la autoridad que le conceden las normas generales pertinentes establecidas en esta Ley, los reglamentos necesarios o convenientes para el debido funcionamiento y modernización del canal, incluyendo los siguientes:

a. El reglamento que regulará las relaciones laborales y el que fijará, entre otros asuntos, los criterios y procedimientos de selección y promoción, así como las escalas salariales y de beneficios económicos de los funcionarios, trabajadores de confianza y trabajadores. Estos reglamentos contendrán, como mínimo, un sistema de mérito, un sistema de clasificación de puestos y normas de ética y conducta; normas de salud y seguridad ocupacional; normas de adiestramiento y capacitación de recursos humanos; las sanciones, medidas y procedimientos disciplinarios; procedimientos de quejas, reclamaciones y arbitraje y las normas que garanticen el ejercicio efectivo del derecho de sindicalización y de la contratación colectiva.

b. El reglamento para desarrollar las facultades del artículo 6 de esta Ley.

c. El reglamento aplicable a la contratación de obras, suministro de bienes y prestación de servicios, necesarios o convenientes para el debido funcionamiento y modernización del canal, así como los límites, condiciones y restricciones que los regirán.

d. El reglamento sobre criterios y procedimientos aplicables a la contratación de servicios especiales, que preste o reciba la Autoridad, así como al otorgamiento de concesiones.

e. El reglamento aplicable al arqueo e inspección de naves, a la navegación por el canal, al control del tráfico marítimo, al pilotaje y al practicaje de naves, al procedimiento para la investigación de accidentes, así como a formulación y reconocimiento de reclamaciones con motivo de accidentes en el canal y demás asuntos relacionados con la navegación por él.

f. El reglamento sobre criterios y procedimientos aplicables a la planificación financiera, a las normas de contabilidad y tesorería, al áudito de las finanzas del canal y al proceso de elaboración del presupuesto y de ejecución presupuestaria.

g. El reglamento aplicable a criterios y procedimientos relativos a la prestación de servicios y a la disposición de bienes muebles de la Autoridad, en favor del gobierno nacional, de las entidades autónomas, de los municipios, de las empresas privadas, de organizaciones no gubernamentales y de organizaciones cívicas.

h. El reglamento aplicable al arrendamiento, venta u otra enajenación u otorgamiento en uso, en favor de terceros, de aquellos bienes muebles o inmuebles de la Autoridad cuando queden en desuso u obsoletos, o cuando, por cualquier motivo, dejen de ser necesarios o convenientes para el debido funcionamiento o modernización del canal.

i. El reglamento para la aplicación de las leyes sobre conservación ecológica, de manera que no se afecte el adecuado funcionamiento del canal.

j. El reglamento en materia de vigilancia y seguridad del canal.

k. El reglamento en materia de fijación de peajes, tasas y derechos, cobrados por la Autoridad y sus concesionarios, por el tránsito de las naves por el canal y la prestación de servicios conexos.

l. El reglamento en materia de organización y deslinde de responsabilidades correspondientes a la administración del canal, la organización de funciones y deberes de las distintas oficinas principales y departamentos de la Autoridad.

m. Los reglamentos de sanidad, salubridad y seguridad, relacionados con el tránsito de naves y las áreas reservadas para la operación del canal.

n. El reglamento sobre criterios y procedimientos aplicables a la administración de la información y los archivos, que permita el correcto y adecuado registro y la debida documentación de las políticas y transacciones de la Autoridad.

ñ. El reglamento para el uso del área de compatibilidad con la operación del canal..." (Cfr. fojas 7 y 8 del expediente judicial).

"**Artículo 121.** Los reglamentos que apruebe la Autoridad deberán contener, entre otras cosas, lo siguiente:

1...

2...

5. La evaluación, a través de la consulta interdisciplinaria dentro de la Autoridad, del impacto ambiental de aquellas obras y actividades con potencial de afectar significativamente el medio ambiente, así como medidas relativas a la conservación del ambiente en el área del canal y su cuenca hidrográfica, teniendo en cuenta las regulaciones generales vigentes en Panamá..." (Cfr. fojas 8 y 9 del expediente judicial).

Al respecto, observa este Despacho que la firma forense Morgan & Morgan, actuando en nombre y representación de **Panamá Ports Company, S.A.**, ha interpuesto la demanda contencioso administrativa de nulidad que ocupa nuestra atención, con la finalidad que se declare nulos, por ilegales, los artículos 5, 7 (numeral 2), 37 y 40 del Acuerdo 116 de 27 de julio de 2006; antes descrito

e igualmente solicitó que se decretara la suspensión provisional de los efectos de dicha resolución (Cfr. fojas 3 a 12 del expediente judicial).

En tal sentido, observa este Despacho que la Sala Tercera, a través del Auto de 8 de marzo de 2017, decidió no acceder a la solicitud de suspensión provisional (Cfr. fojas 72 a 78 del expediente judicial).

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

Con el propósito de sustentar los cargos de infracción en los que se fundamenta su demanda, la apoderada judicial de la demandante, expresa que mediante el Acuerdo 116 de 27 de julio de 2006, se ha incurrido en una flagrante violación por parte de la Junta Directiva de la Autoridad del Canal de Panamá al aprobar el mismo, incluyendo los artículos 5, 7 (numeral 2), 37 y 40, al extralimitarse en sus facultades regulatorias bajo la Ley Orgánica, al otorgarle al Administrador de dicha entidad, facultades y funciones que no están previstas en la mencionada ley (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

Sobre esa línea, también señala que la Ley Orgánica no contempla en ninguna de sus disposiciones la facultad del Administrador, de la Junta Directiva ni de la propia Autoridad del Canal de Panamá, de realizar evaluaciones ambientales de proyectos, obras o actividades que ejecute o desarrolle la Autoridad o terceros para con ésta; así como el aprobar los estudios de impacto ambiental que sean requeridos por los proyectos de la Autoridad y la evaluación y la determinación de directrices para la realización de dicho estudio; facultades éstas que están otorgadas al Administrador del Canal de Panamá mediante el referido acuerdo (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

En igual sentido, agrega que se ha omitido tomar en cuenta las regularizaciones generales vigentes en Panamá, tal como lo señala el artículo 7 en concordancia con el artículo 10 de la Ley 41 de 1998, Ley General del Ambiente, según el cual las "*... actividades, obras o proyectos deberán someterse a un proceso de evaluación de impacto ambiental, incluyendo aquellos que se realicen en la cuenca del Canal y comarcas indígenas...*"; "*El contenido del estudio de impacto ambiental será definido por el Ministerio de Ambiente, en concordancia con las autoridades competentes, y publicado en el manual de procedimiento respectivo.*" (Cfr. fojas 9 y 10 del expediente judicial).

Expresa la recurrente que según lo normado en los artículos 35 y 36 de la Ley 38 de 2000: *“...el orden jerárquico de las disposiciones que deben ser aplicadas será, la Constitución Política, las leyes o decretos con valor de ley y los reglamentos.”* (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

Una vez expuesto los cargos de infracción aducidos por la demandante, este Despacho advierte que no comparte los mismos por las siguientes consideraciones.

Debemos empezar señalando que la Autoridad del Canal de Panamá, es una entidad autónoma del Estado cuyos principios regulatorios fundamentales parten de la propia Constitución Política, específicamente en el Título XIV denominado “El Canal de Panamá”, del cual destaca el artículo 316, el cual es del siguiente tenor:

**“Artículo 316: Se crea una persona jurídica autónoma de Derecho Público, que se denominará Autoridad del Canal de Panamá, a la que le corresponderá privativamente la administración, funcionamiento, conservación, mantenimiento y modernización del Canal de Panamá y sus actividades conexas, con arreglo a las normas constitucionales y legales vigentes, a fin de que funcione de manera segura, continua, eficiente y rentable. Tendrá patrimonio propio y derecho de administrativo.**

**A la Autoridad del Canal de Panamá corresponde la responsabilidad por la administración, mantenimiento, administración, mantenimiento, uso y conservación de los recursos hídricos de la cuenca hidrográfica del Canal de Panamá, constituidos por el agua de los lagos y sus corrientes tributarias, en coordinación con los organismos estatales que la Ley determine. Los planes de construcción, uso de las aguas, utilización, expansión, desarrollo de los puertos y de cualquiera otra obra o construcción, en las riberas del Canal de Panamá, requerirán la aprobación previa de la Autoridad del Canal de Panamá.**

*...”* (La negrita es nuestra).

En desarrollo al mandato constitucional, la Asamblea Nacional aprobó la Ley 19 de 11 junio de 1997, Orgánica de la Autoridad del Canal de Panamá, en cuyo preámbulo se indicó:

**“El propósito de la presente Ley es proporcionar, a la Autoridad del Canal de Panamá, las normas para su organización, funcionamiento y modernización, con el objeto de hacer del canal una empresa eficiente y rentable, pilar del desarrollo humano y socioeconómico del país, abierta, sin discriminación alguna, a la participación de hombres y mujeres, e integrada a la estrategia marítima nacional.**

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 317 de la Constitución Política, **las normas que aquí se dictan son de carácter general y servirán de marco para los reglamentos que al respecto se**

**expidan**, de manera que el canal brinde siempre un servicio continuo, eficiente y seguro.” (Lo resaltado es nuestro).

En este orden de ideas, del referido instrumento jurídico destacamos el artículo 6 y el artículo 18 (numeral 5), (literales b, e, i), de la ley en mención, que son del siguiente tenor:

**“Artículo 6.** Corresponde a la Autoridad, la administración, mantenimiento, uso y conservación del recurso hídrico de la cuenca hidrográfica del canal. **Para salvaguardar dicho recurso, la Autoridad coordinará, con los organismos gubernamentales y no gubernamentales especializados en la materia,** con responsabilidad e intereses sobre los recursos naturales en la cuenca hidrográfica del canal, **la administración, conservación y uso de los recursos naturales de la cuenca y aprobará las estrategias, políticas, programas y proyectos, públicos y privados, que puedan afectar la cuenca.**

Para coordinar las actividades de los organismos gubernamentales y no gubernamentales, la junta directiva de la Autoridad establecerá y reglamentará una **comisión interinstitucional de la cuenca hidrográfica del canal, la cual será coordinada y dirigida por la Autoridad.**” (La negrita es nuestra).

**“Artículo 18.** Además de las facultades que le confiere la Constitución Política, la Junta Directiva ejercerá las siguientes funciones:

...

5. **Aprobar**, conforme a la autoridad que le conceden las normas generales pertinentes establecidas en esta Ley, **los reglamentos necesarios o convenientes para el debido funcionamiento y modernización del canal,** incluyendo los siguientes:

a...

b. El reglamento para desarrollar las facultades del artículo 6 de esta Ley.

i. **El reglamento para la aplicación de las leyes sobre conservación ecológica, de manera que no se afecte el adecuado funcionamiento del canal.**

...” (Lo resaltado es nuestro).

Tal y como puede observarse, aun cuando a la Autoridad le corresponde la administración, mantenimiento, uso y conservación del recurso hídrico de la cuenca hidrográfica del Canal, dicha entidad precisamente tiene que coordinar tales funciones con los organismos gubernamentales y no gubernamentales especializados en la materia, con responsabilidad e intereses sobre los recursos naturales de la cuenca. A fin de relacionar dichas actividades de los organismos mencionados, se

establecerá una comisión interinstitucional de la cuenca hidrográfica del canal coordinada y dirigida por la Autoridad.

Al respecto de lo anterior, el **artículo 121 de la ley establece en su Capítulo VII**, lo referente a la reglamentación que debe adoptar la referida institución sobre los recursos hídricos de la cuenca hidrográfica del canal. No obstante, lo anterior, se reafirma también la coordinación que debe existir con otras autoridades en materia de medio ambiente y de la cuenca hidrográfica del canal, especialmente en lo atinente a los recursos hídricos.

**“Artículo 121.** Los reglamentos que apruebe la Autoridad deberán contener, entre otras cosas, lo siguiente:

1. La protección, conservación y mantenimiento del recurso hídrico de la cuenca hidrográfica del canal, **en coordinación con las autoridades competentes.**

2. La protección, conservación, mantenimiento y mejoramiento del medio ambiente, en el área de compatibilidad con la operación del canal y en su sistema de lagos, **en coordinación con las autoridades competentes.**

3. El saneamiento de las aguas del canal y **la coordinación con las autoridades competentes**, para proteger la calidad de las aguas dentro de su cuenca hidrográfica.

10. **La coordinación con las autoridades estatales** que tengan alguna competencia dentro de la cuenca hidrográfica, incluyendo aquella a las que la Ley les confiera competencia para prohibir y sancionar el uso de los recursos hídricos

...” (La negrita es nuestra).

De la norma anterior se refleja que ha sido la intención del legislador mantener un equilibrio estatal en las actividades y en el funcionamiento del Canal de Panamá, sujetando las decisiones finales a un proceso de consulta previa y de coordinación permanente, entre las autoridades que tengan competencia en la materia. Ello, indudablemente, evidencia la seriedad y responsabilidad que debe prevalecer en el manejo de los bienes canaleros, pero también en la conservación de los recursos naturales que los rodean, de acuerdo al mandato constitucional patrio.

Con fundamento en normas dictadas por el constituyente que facultan a la Autoridad a desarrollar sus normas a través de reglamentos, se elabora el **Acuerdo 116 de 27 de julio de 2006**, “Por el cual se aprueba el Reglamento sobre Ambiente, Cuenca Hidrográfica y Comisión

Interinstitucional de la Cuenca Hidrográfica del Canal de Panamá”, el cual, entre otras cosas, señala lo siguiente:

**“Artículo 1:** Este reglamento tiene por objeto desarrollar las normas generales sobre ambiente contenidas en la Ley Orgánica de la Autoridad en materia de administración, protección, uso, conservación y mantenimiento del recurso hídrico de la Cuenca hidrográfica del Canal, coordinar la administración, conservación y uso de los recursos naturales en estas áreas, establecer las normas ambientales aplicables a las áreas patrimoniales de la Autoridad del Canal de Panamá y a las áreas bajo su administración privativa, así como los términos y condiciones ambientales exigidos por la Autoridad del Canal dentro del área de compatibilidad con la operación del Canal y Cuenca Hidrográfica del Canal de Panamá.”

**“Artículo 5:** El Administrador tiene la potestad de adoptar los procedimientos y las medidas necesarias para la protección del ambiente en áreas patrimoniales de la Autoridad y en áreas bajo su administración privativa.

Todos los proyectos, obras y actividades que realice la Autoridad, o terceros en áreas de propiedad de la Autoridad y en áreas bajo su administración privativa, deberán cumplir con los programas y normas relativos a la protección del ambiente y a la conservación de los recursos naturales establecidos en este reglamento y en los manuales establecidos por la Autoridad.”

**La evaluación ambiental de proyectos, obras o actividades que ejecute o desarrolle la Autoridad, o terceros para la Autoridad, será realizada por la Autoridad conforme al Capítulo VI de este reglamento.”**

“ ...

## Capítulo VI Evaluación Ambiental

### Sección Tercera Elaboración de Estudio de Impacto Ambiental

**Artículo 40:** Todo proyecto nuevo requerirá un Estudio de Impacto Ambiental (EIA) cuando así lo determine la Evaluación Ambiental Preliminar (EAP).

Estos Estudios de Impacto Ambiental (EIA) se realizarán conforme a lo que disponga el Manual que para estos efectos se desarrolle. **El Estudio de Impacto Ambiental (EIA) de cualquier propuesta de construcción de la Autoridad a que se refiere el artículo 325 de la Constitución Política, será realizado con sujeción a las normas de la Autoridad y de la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM) y será aprobado por los representantes de la Autoridad y la ANAM...**”

Del contenido normativo antes descrito se desprende con claridad que la Autoridad del Canal de Panamá le corresponde privativamente la operación, la administración, el funcionamiento, conservación, el mantenimiento, el mejoramiento y la modernización del Canal, así como sus actividades y servicios conexos, a fin que la entidad sea una empresa eficiente y rentable, la cual no excluye la posibilidad de la participación de otras entidades especializadas.

En cuanto a la elaboración de estudios de impacto ambiental la misma tiene la competencia para la aprobación de dichos estudios, en coordinación con las autoridades que contiene normas que otorgan atribuciones o funciones específicas a esta institución, como entidad rectora en materia de recursos naturales y ambiente, como lo es la Autoridad Nacional del Ambiente, hoy Ministerio del Ambiente, que lo regula a través de su Texto Único de la Ley 41 de 1 de julio de 1998, General de Ambiente, señala lo siguiente:

“ ...

#### Capítulo VI

#### Recursos Hídricos

**Artículo 70.** La administración, uso, mantenimiento y conservación del recurso hídrico de la cuenca hidrográfica del canal de Panamá los realizará la **Autoridad del Canal de Panamá, en coordinación con el Ministerio de Ambiente**, con base en las estrategias, políticas y programas relacionados con el manejo sostenible de los recursos naturales en dicha cuenca.

...” (La negrita es nuestra).

Del precepto transcrito puede inferirse claramente que si bien, debe existir una coordinación entre la Autoridad del Canal de Panamá y el Ministerio del Ambiente para atender las estrategias, políticas y programas existentes en materia de manejo sostenible y de los recursos naturales en dicha cuenca, es la Autoridad del Canal de Panamá por su ley especial en desarrollo del mandato constitucional la facultada para la administración, uso, mantenimiento y conservación del recurso hídrico de la cuenca hidrográfica del Canal de Panamá; cumpliéndose así con lo normado en los artículos 35 y 36 de la Ley 38 de 2000, al cumplir con el orden jerárquico de las disposiciones que deben ser aplicadas.

De todo lo señalado, se observa que si bien la Autoridad Nacional del Ambiente, ahora Ministerio de Ambiente, es el organismo creado para atender, manejar, aprovechar, conservar y administrar todo lo referente a los recursos naturales del medio ambiente en el territorio nacional, lo cierto es que en el caso de los recursos naturales adyacentes a la cuenca del Canal de Panamá, en especial del recurso hídrico del que trata básicamente este estudio, se da una situación particular, ya que el tratamiento a seguir en estos casos es totalmente especial por ser ésta un área protegida en virtud de sus características ambientales propias y con recursos culturales e hidrológicos vitales y potencialmente económicos.

Por eso, es a la Autoridad del Canal de Panamá, a quien por mandato de la Carta Fundamental le corresponde elaborar las políticas, estrategias, programas y proyectos, sean públicos y privados que puedan afectar de una u otra forma la cuenca del Canal de Panamá, atendiendo no sólo el factor económico sino también la conservación del medio ambiente y la mínima afectación de los ecosistemas de la región.

Una vez efectuado el anterior recorrido, solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO SON ILEGALES, los artículos 5, 7 (numeral 2), 37 y 40 del Acuerdo 116 de 27 de julio de 2006**, emitido por la Junta Directiva de la Autoridad del Canal de Panamá.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

  
Rigoberto González Montenegro  
**Procurador de la Administración**

  
Mónica I. Castillo Arjona  
**Secretaria General**

Expediente 860-16