

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 046

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 18 de enero de 2010

**Proceso de
inconstitucionalidad.**

La firma forense Loo, Zavala y Asociados, en representación de **Enrique Edgar Montenegro Diviazo**, demanda la inconstitucionalidad de la frase "El costo de este servicio se cobrará en las tarifas o precios contractuales al cliente final en proporción a su consumo.", contenida en el **artículo 93 de la ley 6 de 3 de febrero de 1997.**

**Concepto de la
Procuraduría de
la Administración.**

**Honorable Magistrado Presidente del Pleno de la Corte
Suprema de Justicia.**

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política de la República, en concordancia con el artículo 2563 del Código Judicial, con el propósito de emitir el concepto de la Procuraduría de la Administración respecto a la acción de inconstitucionalidad descrita en el margen superior.

I. La frase acusada de inconstitucional.

El accionante solicita que se declare inconstitucional la frase "El costo de este servicio se cobrará en las tarifas o precios contractuales al cliente final, en proporción a su consumo.", contenida en el artículo 93 de la ley 6 de 3 de febrero de 1997, cuyo texto íntegro es el siguiente:

"Artículo 93. Alumbrado público. La empresa de distribución será responsable de la instalación, operación y mantenimiento del alumbrado público en la zona de concesión, de

acuerdo con los niveles y criterios de iluminación establecidos por el Ente Regulador. El costo de este servicio se cobrará en las tarifas o precios contractuales al cliente final, en proporción a su consumo."

II. Disposiciones constitucionales que se aducen infringidas y los correspondientes conceptos de las supuestas infracciones.

El accionante manifiesta que la frase "El costo de este servicio se cobrará en las tarifas o precios contractuales al cliente final, en proporción a su consumo.", contenida en el texto del artículo 93 de la ley 6 de 3 de febrero de 1997, transgrede el artículo 17 de la Constitución Política de la República que detalla el fin para el que han sido instituidas las autoridades de la República; al igual que el artículo 52 de la misma excerpta constitucional que establece el principio de legalidad en materia impositiva. (Cfr. conceptos en las fojas 3 a 6 del expediente judicial).

III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

El accionante constitucional indica que la frase acusada infringe el artículo 17 del Texto Fundamental, ya que, según su criterio, el servicio de alumbrado al cual se refiere el artículo 93 de la ley 6 de 1997, es por definición, esencia y sustancia un servicio público de utilidad pública; por consiguiente, tal como lo plantea el demandante, el mismo no puede ser pagado por los usuarios en la forma en la forma establecida en la norma acusada. (Cfr. fojas 3 y 4 del expediente judicial).

En ese contexto, el actor manifiesta que el artículo 3 de la ley 6 de 1997 indica que la generación, transmisión, distribución y comercialización de electricidad destinadas a satisfacer necesidades colectivas primordiales se consideran servicios públicos de utilidad pública, y que siendo ello así, es responsabilidad absoluta del Estado el cubrir el costo del alumbrado público en su totalidad, y no a los ciudadanos a través de una fórmula de distribución porcentual estimada sobre la base del consumo individual. (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

Por otra parte, al sustentar los cargos de infracción que se expresan respecto del artículo 52 de la Constitución Política de la República, según el cual, nadie está obligado a pagar contribución ni impuesto que no estuviere legalmente establecido y cuya cobranza no se hiciera en la forma prescrita por las leyes, el accionante manifiesta que las sumas que se le atribuyen a los usuarios para la satisfacción del consumo del alumbrado público son arbitrarias e inconstitucionales, pues en realidad constituyen un impuesto o una tasa, y a pesar que esta obligación emerge de una ley, la Carta Fundamental es clara con relación a la forma como se establece el proceso impositivo y su modalidad de cobro en nuestro país. (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

Al efectuar el análisis de los cargos de inconstitucionalidad hechos por el actor en contra de la frase "El costo de este servicio se cobrará en las tarifas o precios contractuales al cliente final, en proporción a su consumo.", contenida en el artículo 93 de la ley 6 de 3 de

febrero de 1997, este Despacho considera pertinente precisar como parte inicial de este ejercicio analítico, que lo que la norma viene a establecer es una clase de tributo conocido como tasa, que deben asumir o pagar los beneficiados con la prestación del servicio de alumbrado público.

En este contexto, se ha dicho que las tasas no son más que “las remuneraciones que deben pagar los particulares por la prestación de un servicio por parte del Estado. Constituyen el precio pagado por el usuario de un servicio público no industrial en contraprestación de las prestaciones o ventajas que él recibe de ese servicio y generalmente no cubre el monto total del mismo.” (RESTREPO, Juan Camilo. Hacienda Pública. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 1992. Páginas 122 y 123) (Lo subrayado es nuestro).

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 52 de la Constitución Política de la República, antes artículo 48, en cuya supuesta infracción se basa parte de la sustentación hecha por el demandante, nadie está obligado a pagar contribución ni impuesto que no estuvieren legalmente establecidos y cuya cobranza no se hiciere en la forma prescrita por las leyes. En dicha normativa están implícitamente incluidas las tasas, tal como lo ha reconocido el Pleno de esa alta corporación de justicia mediante sentencia de 9 de junio de 2003, al indicar lo siguiente:

“En nuestro ordenamiento constitucional la potestad tributaria tiene una serie de limitaciones dentro de las cuales debe ejercerse. Si bien la potestad tributaria es ilimitada en cuanto a las manifestaciones de riqueza que puede gravar con tributos

(impuestos, tasas o contribuciones especiales), como lo ha destacado el tratadista italiano Luigui Rastello (Diritto Tributario, 3a edición, Ed Cedam, Padua, 1987, pág 136), no es menos cierto que esa potestad está limitada, ya que debe ejercerse de acuerdo con el principio de legalidad tributaria, consagrado en el artículo 48 de nuestra Constitución Política.

Esa norma fundamental constituye una garantía para que ninguna persona pueda ser obligada a pagar un tributo: impuesto o una contribución especial que no esté previamente establecida en la Ley; ya que ello evita que la redacción de normas sobre gravámenes se haga de manera que permita a los que deban interpretarla establecer tributos innominados.

Ahora bien, el principio de legalidad que recoge el artículo 48 de la Constitución Política solamente se refiere a los impuestos y a las contribuciones excluyendo omisivamente a las tasas; sin embargo, es nuestro criterio que el artículo 48 constitucional, en estricta hermenéutica legal, al referirse al término genérico de tributo incluyó las tasas.

...

Las tasas son, pues, especies de tributos. Por tal razón, se encuentran igualmente sometidas al principio Nullum Tributum Sine Lege, es decir, no hay tributo sino hay ley previa que lo establezca." (Lo subrayado es nuestro).

En el proceso bajo análisis, se observa que la tasa que aparece contenida en la frase cuya constitucionalidad se debate en el presente negocio, no es violatoria del principio de legalidad tributaria establecido en el artículo 52 del Estatuto Fundamental, puesto que la misma se estableció de manera previa en la ley 6 de 3 de febrero de 1997, "por la cual se dicta el marco regulatorio e institucional para la

prestación del servicio público de electricidad", que una vez entrada en vigencia es de obligatorio cumplimiento para aquéllos que se beneficien del servicio de alumbrado público.

En ese sentido, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, al referirse a la potestad tributaria del Estado, su naturaleza, sus clases y sus limitaciones, ha señalado que no se debe perder de vista que éste es un elemento dimanante de su soberanía, ya que la misma es originaria e ilimitada en cuanto a los tributos que puede crear. (Cfr. sentencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia de fecha 19 de diciembre de 2003).

En relación con lo anterior, este Despacho considera oportuno destacar que el artículo 259 de la Constitución Política de la República faculta al Estado para otorgar concesiones a empresas, de manera que éstas puedan encargarse de la prestación de servicios públicos, entre ellas, las empresas distribuidoras de energía que son las responsables de la operación y mantenimiento del alumbrado público en la zona de concesión; sin embargo, ello no excluye la potestad tributaria del Estado para requerir el cobro de una tasa por la contraprestación del citado servicio de alumbrado.

Por otra parte, este Despacho es de la opinión que la frase en referencia tampoco vulnera el artículo 17 de la Carta Magna, debido a que las autoridades de la República, al dictar la frase acusada, no han desconocido la protección a los nacionales ni a los extranjeros que estén bajo su jurisdicción ni han conculcado sus derechos ni sus garantías constitucionales, ya que se ha limitado a fijar una tasa que

debe pagar cada usuario del servicio público de electricidad para cubrir el costo de una necesidad de naturaleza colectiva, como lo es el alumbrado público, entendiéndose para la fijación de su importe a un costo de proporcionalidad basado en el consumo individual de cada usuario del sistema.

En atención a lo antes expuesto, este Despacho solicita a los Honorables Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, se sirvan declarar que NO ES INCONSTITUCIONAL la frase "El costo de este servicio se cobrará en las tarifas o precios contractuales al cliente final, en proporción a su consumo.", contenida en el artículo 93 de la ley 6 de 3 de febrero de 1997.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General