

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1449

Panamá, 28 de diciembre de 2016

**Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

Contestación de la demanda.

La firma forense Galindo, Arias & López, actuando en representación de la **Empresa de Distribución Eléctrica Chiriquí, S.A. (EDECHI)**, solicita se declare nula, por ilegal, la Resolución AN- 9864-Elec de 25 de abril de 2016, emitida por el **Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, el acto confirmatorio 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 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 que la firma forense Galindo, Arias & López, actuando en representación de la **Empresa de Distribución Eléctrica Chiriquí, S.A. (EDECHI)**, ha interpuesto en contra de la Resolución AN- 9864-Elec de 25 de abril de 2016, dictada por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, confirmada por la Resolución AN 10014-Elec de 20 de mayo de 2016, proferida por el referido servidor público.

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

Primero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. Gacetas Oficiales 22962 de 30 de enero de 1996 y 25493 de 24 de febrero de 2006).

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. Gacetas Oficiales 23220 de 5 de febrero de 1997 y 23632 de 17 de septiembre de 1998).

Tercero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. Gacetas Oficiales 26600-A de 17 de agosto de 2010 y 26717-A de 7 de febrero de 2011).

Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. Gacetas Oficiales 26600-A de 17 de agosto de 2010 y 26717-A de 7 de febrero de 2011).

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

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

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

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

Noveno: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 69 a 74 del expediente judicial).

Décimo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 74 del expediente judicial).

II. Normas que se aducen infringidas por el demandante.

El recurrente manifiesta que la resolución emitida por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos con la finalidad de calificar las solicitudes de eximencia de responsabilidad, por causa de fuerza mayor o caso fortuito, presentadas por ellas, son nulas, por ilegales, puesto que infringen las siguientes disposiciones legales y reglamentarias:

A. Los artículos 1, 8, 10 y 11 del Procedimiento para Determinar la Calificación de Fuerza Mayor o Caso Fortuito, contenido en el Anexo A de la Resolución AN-3712 de 28 de julio de 2010, modificada por la Resolución AN-4196-Elec de 25 de enero de 2011, mismos que, en su orden, hacen referencia al alcance y concepto de dichos supuestos como eximentes de responsabilidad de las empresas prestadoras del servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica; a la notificación que las empresas de transmisión y/o de distribución deben hacer a la Autoridad Reguladora, de las interrupciones que por caso fortuito o fuerza mayor, ocasionen la falta de prestación del servicio de suministro de energía eléctrica; al plazo con que cuentan las empresas de transmisión y/o de distribución para presentar ante la Autoridad, únicamente

aquellas solicitudes de eximencia que fueron notificadas en los términos previstos en el artículo noveno del Procedimiento para Determinar la Calificación de Fuerza Mayor o Caso Fortuito; y a la forma como deberán ser presentadas las declaraciones juradas del personal que labora en las empresas de transmisión y/o de distribución, en el evento que las mismas sean aportadas como prueba (Cfr. fojas 5 a 11 del expediente judicial);

B. Los artículos 34, 38, 146, 155 y 201 (numeral 1), de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, los cuales, en su orden, guardan relación con los principios que informan al procedimiento administrativo; el procedimiento sumario de gestión mediante formularios impresos; el deber de los funcionarios públicos de motivar adecuadamente y razonablemente sus decisiones; los actos que deben ser motivados; y al acto administrativo (Cfr. fojas 11 a 19 del expediente judicial); y

C. El artículo 13 del Código Civil, de acuerdo con el cual cuando no haya ley exactamente aplicable al punto controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional, las reglas generales de derecho, y la costumbre, siendo general y conforme con la moral cristiana (Cfr. fs. 20 a 21 del expediente judicial).

III. Descargos legales de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.

De la lectura del expediente judicial se observa que mediante la Resolución AN- 9864-Elec de 25 de abril de 2016, emitida por el **Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, la entidad reguladora procedió a calificar las solicitudes de eximencia de responsabilidad, por causal de fuerza mayor o caso fortuito, presentadas tanto por la **Empresa de Distribución Eléctrica Chiriquí, S.A. (EDECHI)**, por razón de las interrupciones en el servicio público de energía eléctrica ocurridas para el mes de noviembre de 2015, (Cfr. fojas 24-68 del expediente judicial).

La apoderada judicial de la empresa recurrente alega la supuesta infracción de los artículos 1, 8, 10 y 11 del Anexo A de la Resolución AN-3712-Elec de 28 de julio de 2010, modificada por la Resolución AN-4196-Elec de 25 enero de 2011; los artículos 34, 38, 146, 155 y 201 (numeral 1) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; y el artículo 13 del Código Civil, por considerar que al rechazar estas solicitudes de eximencia de responsabilidad la Autoridad reguladora, lo hizo sin motivación alguna y sin realizar un análisis adecuado del material probatorio aportado en su momento por las empresas, lo que, a su juicio, va en detrimento de los principios de legalidad y de buena fe (Cfr. fojas 1 a 21 del expediente judicial).

Al efectuar el análisis de las disposiciones que la parte actora estima como infringidas, esta Procuraduría advierte que no le asiste la razón; ya que de acuerdo con las constancias procesales, previo a la emisión de las resoluciones administrativas mediante las cuales se procedió a calificar y rechazar las solicitudes de eximencia, por causales de fuerza mayor o caso fortuito, que presentaron las recurrentes como consecuencia de las interrupciones en el servicio público de energía eléctrica ocurridas para el mes de octubre de 2011, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos cumplió con el procedimiento aprobado mediante la Resolución AN-3712 Elec de 2010 para la calificación de este tipo de solicitudes, pues, expidió los actos administrativos objeto de impugnación luego de haber llevado a cabo el examen de los hechos alegados y considerado todas las pruebas documentales que fueron acompañadas junto a su petición por las empresas distribuidoras; circunstancia que claramente se desprende del contenido del Anexo A de la Resolución AN- 9864-Elec de 25 de abril de 2016, dictada por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (Cfr. fojas 24 a 68 del expediente judicial).

Al respecto, debe tomarse en cuenta que el artículo 2 del Anexo A de la Resolución AN-3712-Elec de 28 de julio de 2010 señala que los eventos de fuerza mayor o caso fortuito deben ser analizados en cada caso y ponderados

por la Autoridad reguladora para poder determinar si constituyen o no sucesos eximentes de responsabilidad (Cfr. página 19 de la Gaceta Oficial 26600-A de 17 de agosto de 2010 que reproduce el texto de la norma en referencia).

En concordancia con lo anterior, el acápite 1.5.1 del Anexo B de la Resolución JD-764 de 8 de junio de 1998, adicionado por la Resolución JD-4466 de 23 de diciembre de 2003, **enumera las pruebas que deben ser aportadas por las empresas distribuidoras para sustentar sus solicitudes de eximencia, algunas de las cuales no fueron suficientes para acreditar los acontecimientos descritos por las demandantes en sus peticiones y en sus recursos de reconsideración.**

A los efectos de lo indicado en el párrafo anterior, resulta pertinente remitirnos a la parte motiva de las Resoluciones en estudio y sus actos confirmatorios, que nos permiten apreciar las deficiencias probatorias en las que incurrieron las demandantes y que motivaron el rechazo de las mencionadas solicitudes. Veamos:

“9.1 Para la correcta evaluación de las exigencias presentadas como causales de Caso Fortuito y Fuerza Mayor, establecidas en la Resolución AN No.3712-Elec de 28 de junio de 2010, EDECHI debe entregar la documentación que sustente que utilizaron todas las medidas para minimizar la ocurrencia de los hechos que constituyen la fuerza mayor o el caso fortuito, tomando en cuenta que en la industria eléctrica existen riesgos comunes y usuales que pueden ser previstos.

9.2 En adición, EDECHI debe demostrar la relación de causa y efecto entre los eventos aducidos como fuerza mayor y caso fortuito y el cumplimiento de la obligación de prestar un servicio de suministro de energía eléctrica de conformidad con las normas de calidad del servicio técnico y del servicio comercial.

9.3 En cumplimiento de lo establecido en el artículo 1 del Anexo A de la Resolución AN No. 3712-Elec de 28 de julio de 2010, esta Autoridad Reguladora considera que de las Seiscientos Veinticuatro (624) solicitudes presentadas por causales de Caso Fortuito y Fuerza Mayor, deben aceptarse Diez (10) solicitudes de eximencia y deben rechazarse Seiscientos Catorce (614).

9.4 Con respecto a las Trecientos Sesenta y Siete (367) incidencias rechazadas identificadas en el Anexo A de la presente Resolución como "caso 1", debemos indicar que las pruebas aportadas por EDECHI, son inconducentes ya que no guardan relación con el acontecimiento, por ende no demuestran plenamente que la incidencia fue imprevisible, irresistible, extraordinario y además externa a la empresa y a la propia red.

9.5 En cuanto a las Cincuenta y Seis (56) incidencias rechazadas identificadas en el Anexo A de la presente Resolución como "caso 2", las pruebas aportadas no demuestran plenamente que el acontecimiento fue imprevisible, irresistible, extraordinario y además externa a la empresa y a la propia red.

9.6 En referencia a las Ciento Veinticinco (125) eventos rechazados identificados en el Anexo A de la presente Resolución, como "caso 3", las pruebas aportadas por EDECHI, demuestran falta de poda, al prestador le corresponde mantener la red de distribución en condiciones adecuadas de conservación e idoneidad técnica.

9.7. En cuanto a los Nueve (9) eventos rechazadas identificadas en el Anexo A de la presente Resolución, como "caso 4", las pruebas presentadas por EDECHI demuestran que el evento es previsible, y la misma no demuestra que el distribuidor utilizó todas las medidas para minimizar la ocurrencia del hecho.

9.8 Respecto a las Trece (13) incidencias rechazadas identificadas en el Anexo A de la presente Resolución, como "caso 5", debemos indicar que el evento es previsible; y las pruebas presentadas por EDECHI no demuestra que el distribuidor utilizó todas las medidas para mantener la red de distribución en condiciones adecuadas de conservación e idoneidad técnica.

9.9 En referencia a las Doce (12) incidencias rechazadas identificados en el Anexo A de la presente resolución como "caso 6", la prueba aportada no demuestra que el distribuidor utilizó todas las medidas para minimizar la ocurrencia del hecho.

9.10 En cuanto a las Veinte y Tres (23) incidencias identificadas en el Anexo A de la presente resolución como "caso 7", la prueba aportada por la Empresa Distribuidora no demuestra plenamente que el acontecimiento fue producto de un acto vandálico.

9.11. En referencia a las Nueve (9) incidencias rechazadas en el Anexo A de la presente Resolución como "caso 10", debemos indicar que el evento es previsible, ya que las actividades de mantenimiento y prevención son realizadas por el propio distribuidor.

9.12 Cabe advertir que el caudal probatorio aportado por la empresa no demostró plenamente que las incidencias que se rechazan por esta Autoridad Reguladora, fueron imprevisibles, irresistibles, extraordinarios y además externas a la empresa y a la propia red.

9.13 También debemos indicar que la empresa no evidenció la relación de causa y efecto entre las incidencias que se rechazan y el cumplimiento de la obligación de distribuir energía eléctrica, de conformidad con las normas de calidad del servicio técnico y del servicio comercial.

9.14 Se debe resaltar que es obligación de EDECHI, adoptar las medidas necesarias para mantener los niveles de confiabilidad y calidad del servicio de energía que corresponde a su concesión, como programas permanentes de poda en sectores de la línea, limpieza cuando la contaminación lo amerite, etc." (Cfr. fojas 25 a 26 del expediente judicial).

Lo indicado en los párrafos transcritos permite establecer sin mayor dificultad que las resoluciones emitidas por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, al igual que sus actos confirmatorios, sí fueron debidamente motivadas. También permiten concluir, que la Autoridad reguladora analizó las pruebas que la **Empresa de Distribución Eléctrica Chiriquí, S.A. (EDECHI)**, presentó junto con las solicitudes de eximencia de responsabilidad y con sus recursos de reconsideración, siendo que las distribuidoras lograron demostrar en algunas de las incidencias, el nexo causal entre el evento y la prueba aportada; sin embargo, en la gran mayoría de las incidencias, no se logró variar la decisión de rechazar tales peticiones, pues, según se ha observado, ello obedeció a causas atribuibles a las recurrentes al no acreditar de manera eficiente los hechos planteados en sus escritos, al tenor de lo que establece la Resolución JD-764 de 8 de junio de 1998, modificada por las Resoluciones JD-1236 de 1999 y JD-4466 de 2003.

Igualmente, resulta importante destacar lo manifestado en su informe de conducta por el Administrador General de la Autoridad, con respecto a la deficiencia probatoria en la que incurrieron las demandantes, cuando expresó lo siguiente, cito:

“Básicamente, el argumento de la **EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S.A. (EDECHI S.A.)**, se encuentra relacionada con el principio dispositivo de la carga de la prueba, el cual corresponde a la empresa prestadora del servicio. En el caso que nos atañe, éstas no demostraron por sí mismas el nexo causal con el hecho invocado. Tampoco aportaron documentación que sustentara que utilizaron todas las medidas para minimizar la ocurrencia de los hechos.

Resulta conveniente citar el reciente fallo emitido por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, el cual se refiere a las Demandas Contencioso Administrativas de Plena Jurisdicción interpuestas por dos empresas distribuidoras en contra de resoluciones que calificaban solicitudes de eximencias por causales de Fuerza Mayor y Caso Fortuito correspondientes a informes de interrupción del servicio eléctrico:

‘La Sala observa, que en el expediente administrativo no existen elementos de juicio suficientes, para que la Autoridad Reguladora emitiese una decisión favorable a la **EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S.A.** y en consecuencia, no la sancionase. Por el contrario, las piezas de autos constan en lugar de corroborar la falta de precaución de la **EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S.A.**, con la ocurrencia de eventos que no la exoneran de responsabilidad. En tal sentido, la Sala aprecia que los llamados eventos de caso fortuito y fuerza mayor, desarrollados por la demandante en apego a sus argumentos, a su vez ocasionaron daños a las diversas líneas de transmisión, y por el contrario, no se percibe que la **EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S.A.** haya adoptado los procedimientos de emergencia para evitar la interrupción total del servicio de energía eléctrica.

‘En relación a los eventos alegados por la demandante, en contraposición a las

pruebas allegadas al proceso, contrastan con su propia conducta procesal, pues, la **EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S.A.**, debe demostrar la relación causa y efecto entre los eventos aducidos y el cumplimiento de la obligación de prestar un servicio de suministro de energía eléctrica, de conformidad con las normas de calidad del servicio técnico y del servicio comercial.

Los elementos fáctico-jurídicos expuestos, son suficientes para que la Sala considere infundados los cargos de ilegalidad aducidos en el libelo de la demanda, pues es obligatorio para la **EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S.A.**, adoptar las medidas necesarias para mantener los niveles de confiabilidad y calidad del servicio de energía, correspondiente a su concesión.”

En consecuencia, la Sala concuerda con la Autoridad Reguladora en que los referidos eventos son atribuibles a la **EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S.A.**, generando una responsabilidad en su contra, al no haberse comprobado los hechos constitutivos de fuerza mayor y caso fortuito, dispuestos en la Resolución AN No. 3712-Elec de 28 de julio de 2010, misma que establece la entrega de la documentación correspondiente, que sustente que fueron utilizados todos los medios para minimizar la ocurrencia de los hechos que constituyen fuerza mayor y caso fortuito.

...

Vistas las consideraciones anteriores, podemos concluir, que los elementos fáctico-jurídicos expuestos, son suficientes para que la Sala Tercera considere infundados los cargos de ilegalidad aducidos en el libelo de la demanda, pues es obligatorio para la **EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S.A. (EDECHI, S.A.)**, adoptar las medidas necesarias para mantener los niveles de confiabilidad y calidad del servicio de energía, correspondientes a su concesión, de ahí que la actuación de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos al emitir la **Resolución AN N° 9864-Elec de 25 de abril de 2016**, y su acto modificatorio, en nada infringió las

disposiciones legales y reglamentarias a las que hace referencia la actora en su demanda; así como tampoco se vulneraron los principios de legalidad y debido proceso.

...” (Cfr. fojas 82-83 del expediente judicial).

De lo expresado en los párrafos anteriores, se infiere que a través de las pruebas aportadas por la **Empresa de Distribución Eléctrica Chiriquí, S.A. (EDECHI)**, no se logró demostrar la existencia de una relación de causa y efecto entre los eventos aducidos como de fuerza mayor o caso fortuito, y el supuesto incumplimiento, por parte de esas empresas distribuidoras, en cuanto a su obligación de prestar un suministro de energía eléctrica de conformidad con las normas de calidad del servicio técnico y del servicio comercial, según lo estipula el artículo 3 del Anexo A de la Resolución AN-3712-Elec de 28 de julio de 2010; ya que la Autoridad reguladora no pudo corroborar que dichas pruebas, constituidas en su mayoría por una breve descripción del acto, los datos relatados por un testigo y algunas fotos, correspondieran a las incidencias ocurridas. Tampoco quedó evidenciado que las causales invocadas como sustento de las solicitudes de eximencia obedecieran a hechos que escapaban del control de esas concesionarias o que fueron ocasionadas por un tercero, tal como fue alegado por las recurrentes.

Lo anteriormente indicado, permite a esta Procuraduría señalar que en el proceso bajo análisis no se han infringido los artículos 1, 8, 10 y 11 del Procedimiento para Determinar la Calificación de Fuerza Mayor o Caso Fortuito, contenido en el Anexo A de la Resolución AN-3712 de 28 de julio de 2010; los artículos 34, 38, 146, 155 y 201 (numeral 1), de la Ley 38 de 2000 ni el artículo 13 del Código Civil, por lo que las afirmaciones hechas en este sentido por la parte actora en sus demandas deben ser desestimadas.

Antes de finalizar, resulta oportuno mencionar la situación jurídica que ocupa nuestra atención, ya ha sido dilucidada por la Sala Tercera a través de dos pronunciamientos, a saber: la **Sentencia de 14 de julio de 2015** y más

recientemente, la **Sentencia de 30 de noviembre de 2015**, por medio de ambas, el Tribunal declaró que las resoluciones dictadas por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, por cuyo conducto, rechazó solicitudes de eximencia de responsabilidad por caso fortuito y/o fuerza mayor presentadas por las empresas distribuidoras, no son ilegales. A continuación, reproduciremos un pequeño extracto de los citados pronunciamientos judiciales:

“Sentencia de 14 de julio de 2015:

...En ese orden, se colige del examen del respectivo expediente administrativo, que la sociedad denominada EMPRESA DE DISTRIBUCION ELECTRICA CHIRIQUI, S.A., tuvo una clara oportunidad para oponerse a las pretensiones de la Autoridad demandada, objetando sus consideraciones para tratar de revertir dicha actuación en primera instancia; y tanto es así, que la Autoridad censurada modifica los puntos primero y segundo de las resoluciones demandadas.

...
...En ese sentido, la Sala aprecia que los llamados eventos de caso fortuito y fuerza mayor, desarrollados por la demandante en apego a sus argumentos, a su vez ocasionaron daños a las diversas líneas de transmisión...

Los elementos fácticos-jurídicos expuestos, son suficientes para que la Sala considere infundados los cargos de ilegalidad aducidos en el libelo de demanda, pues es obligatorio para la EMPRESA DE DISTRIBUCION ELECTRICA CHIRIQUI, S.A., adoptar las medidas necesarias para mantener los niveles de confiabilidad y calidad del servicio de energía, correspondiente a su concesión.

...”

--00--

“Sentencia de 30 de noviembre de 2015:

...Es decir, al momento de remitirnos a la parte motiva de la resolución en estudio y su acto confirmatorio, es posible apreciar que existieron deficiencias probatorias en las que incurrió la demandante que dieron lugar al rechazo de las mencionadas solicitudes; y es que la simple presentación de pruebas sin comprobar un nexo causal entre los hechos y las deficiencias en el servicio, no resulta fehaciente del derecho reclamado.

Tal y como se aprecia, no es posible corroborar con el material probatorio la eximencia de responsabilidad por parte de la empresa distribuidora, ya que en su mayoría la prueba sólo presenta de forma somera descripción de la supuesta causa, los datos relatados por un testigo y algunas fotos, que presuntamente corresponderían a las incidencias ocurridas, por lo que, dada esta escasez de en la prueba, no es posible rebatir con ello la fuerza legal del acto acusado, dado que la empresa concesionaria debió comprobar que cada evento señalado como causa del incumplimiento de la obligación que debe satisfacer las normas de calidad pactadas, fueron consecuencia de eventos que resultaran irresistibles y producidos por terceros tal y como exige el concepto de eventos de fuerza mayor y/o caso fortuito como eximentes de responsabilidad.

...

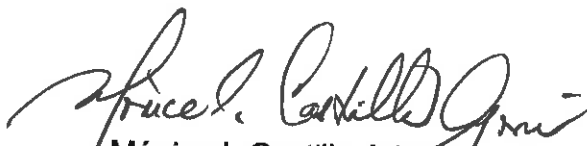
En razón de ello, solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL** la **Resolución AN N° 9864-Elec de 25 de abril de 2016**, proferida por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, ni su acto confirmatorio y en consecuencia, se denieguen las pretensiones de las empresas demandantes.

IV. Pruebas: Con el propósito que sea solicitado por el Tribunal para ser incorporado a este proceso, se aduce como prueba documental la copia autenticada de los expedientes administrativos relativos al presente caso, los cuales reposan en los archivos de la entidad demandada.

V. Derecho: No se acepta el invocado por las demandantes.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaría General