

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 782

Panamá, 20 de julio de 2010

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Alegato de
Conclusión.**

La firma forense Galindo, Arias & López, en representación de **Empresa de Distribución Eléctrica Chiriquí, S.A.**, y de **Empresa de Distribución Eléctrica Metro-Oeste, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución AN-1231-Elec de 25 de octubre de 2007, emitida por la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, el acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

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 artículo 61 de la ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la ley 33 de 1946, para presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior.

I. Consideraciones previas.

De acuerdo con las constancias que reposan en el expediente judicial, la controversia bajo análisis se inició con la emisión de la resolución AN-1231-Elec de 25 de octubre de 2007, mediante la cual la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos aprobó los Títulos I, II y III del

Reglamento de Distribución y Comercialización. (Cfr. fs. 20-32 del expediente judicial).

Tal como consta en autos, la firma forense Galindo, Arias & López, en representación de la Empresa de Distribución Eléctrica Chiriquí, S.A., y de la Empresa de Distribución Eléctrica Metro-Oeste, S.A., ha solicitado la declaratoria de nulidad de la citada resolución y la reparación del daño causado a raíz de la violación de sus derechos subjetivos, alegando, entre otros aspectos, los siguientes:

A. Que en virtud de la cláusula 19 de los contratos de concesión de distribución eléctrica celebrados por el desaparecido Ente Regulador de los Servicios Públicos con la Empresa de Distribución Eléctrica Chiriquí, S.A., y la Empresa de Distribución Eléctrica Metro-Oeste, S.A., le corresponde a dichas empresas y no a la autoridad reguladora elaborar el denominado "Manual de Normas y Condiciones para la Prestación del Servicio Público de Distribución de Energía Eléctrica", ya que la institución debe limitarse a aprobarlo. (Cfr. f. 265 del expediente judicial).

B. Que las normas de calidad no pueden formar parte de la resolución AN-1231-Elec de 25 de octubre de 2007, ya que las mismas constituyen parte integral de los contratos de concesión de distribución eléctrica suscritos con la Empresa de Distribución Eléctrica Chiriquí, S.A., y la Empresa de Distribución Eléctrica Metro-Oeste, S.A. (Cfr. f. 267 del expediente judicial).

C. Que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos no se encuentra facultada para solicitarle a las empresas distribuidoras la confección de un plan de manejo de activos, ya que la regulación en Panamá es de tipo indirecta o por resultados. (Cfr. f. 282 del expediente judicial).

Por su parte, la entidad demandada explica en el informe de conducta rendido al magistrado sustanciador, que la resolución impugnada se dictó con el propósito de comprender en un solo texto todas las reglas y normas que guardan relación con la actividad de distribución y comercialización de energía eléctrica. (Cfr. f. 318 del expediente judicial).

De acuerdo con dicho informe, en el Título I de la resolución AN-1231-Elec de 2007, se estableció que la interpretación del Reglamento de Distribución y Comercialización, está sujeto a la Ley Sectorial de Electricidad y sus reglamentos, el cual no contradice o viola los contratos de concesión de distribución eléctrica, suscritos con las empresas distribuidoras. (Cfr. f. 319 del expediente judicial).

Conforme se indica asimismo en el informe que ocupa nuestra atención, los derechos y obligaciones de los clientes como de las empresas distribuidoras, contenidos en el Título II, compilan sin modificación alguna los contenidos en la Ley Sectorial de Electricidad y su reglamento, mientras que el Título III reglamenta el procedimiento para el uso del derecho de acceso libre contemplado en el artículo 91 de la ley 6 de 1997. (Cfr. f. 319 del expediente judicial).

II. Consideraciones de fondo referentes a la emisión de la resolución AN-1231-Elec de 25 de octubre de 2007.

Como se observa, la parte actora centra su disconformidad con la resolución AN-1231-Elec de 25 de octubre de 2007, en la supuesta falta de competencia de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos para reglamentar, a través de la citada resolución, determinados aspectos vinculados a la actividad de distribución y comercialización de energía eléctrica.

En relación con lo previamente expuesto, esta Procuraduría debe señalar que en la estructura orgánica del Estado panameño, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos es la entidad que tiene a su cargo el control y la fiscalización de la prestación de los servicios públicos de su competencia, conforme lo establecido en el artículo 2 del Texto Único de la ley 26 de 29 de enero de 1996, adicionada y modificada por el decreto ley 10 de 22 de febrero de 2006.

Por su parte, el decreto ejecutivo 279 de 14 de noviembre de 2006, mediante el cual se reglamenta la ley 26 de 1996, reformada por el decreto ley 10 de 2006, dispone que la potestad regulatoria de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos implica, entre otras funciones, normar, dictar reglas y actos ejecutorios, controlar su cumplimiento, sancionar, solucionar conflictos, conciliar, mediar, fiscalizar, intervenir y arbitrar.

Dentro de la prestación del servicio público de electricidad, se le ha asignado a la mencionada autoridad la función de regular el ejercicio de las actividades del

sector, para asegurar la disponibilidad de una oferta energética eficiente, capaz de abastecer la demanda bajo criterios sociales, económicos, ambientales y de viabilidad financiera. (Cfr. numeral 1 del artículo 20 de la ley 6 de 3 de febrero de 1997, modificado mediante el decreto ley 10 de 26 de febrero de 1998).

Igualmente, consideramos pertinente señalar que 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", faculta a la autoridad reguladora de los servicios públicos para fijar las normas para la prestación del servicio a las que deben ceñirse las empresas prestadoras de servicios públicos de electricidad, incluyendo normas de construcción, de servicio y de calidad, verificar el cumplimiento de dichas normas y dictar la reglamentación necesaria para su fiscalización. (Cfr. numeral 11 del artículo 20 de la ley 6 de 1997).

Es precisamente en atención a dicha facultad, que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos ha fijado las normas bajo las cuales se rigen los generadores, distribuidores y la empresa de transmisión de electricidad, dentro de las cuales se incluyen normas de calidad del servicio, tarifas, aspectos comerciales de la prestación del servicio, entre otros. (Cfr. f. 322 del expediente judicial).

Este Despacho también cree oportuno indicar, que la intervención del Estado en la actividad de generación, transmisión y distribución de energía eléctrica constituye una forma de control administrativo que ejerce el Órgano

Ejecutivo a través de uno de sus entes descentralizados, con la finalidad de dar cumplimiento al interés general de los administrados que, en este caso en particular, comprende todo lo atinente a la prestación del servicio público de electricidad.

En ese mismo orden de ideas, no podemos soslayar que los contratos de concesión de distribución eléctrica suscritos con la Empresa de Distribución Eléctrica Chiriquí, S.A., y la Empresa de Distribución Eléctrica Metro-Oeste, S.A., establecen de manera puntual y concreta, que la empresa concesionaria debe cumplir con las disposiciones y normativas emanadas de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, en virtud de sus atribuciones legales. (Cfr. cláusula 20 de los contratos de concesión antes indicados).

Dicho lo anterior, resulta fundamental advertir que la cláusula 58 de los contratos de concesión suscritos con las empresas distribuidoras, establece que el acuerdo de voluntades plasmado en dichos documentos, queda sujeto a las leyes de la República y, en particular, al ordenamiento jurídico en materia de electricidad, por lo que, ninguna de las cláusulas, debe interpretarse de manera tal que contradiga los principios generales y estipulaciones específicas de las normas del sector eléctrico.

III. Consideraciones en torno al desarrollo de la etapa probatoria.

Por lo que corresponde al desenvolvimiento mismo del proceso, a instancias de la parte actora se practicó una diligencia testimonial, realizada el 6 y 8 de julio de 2010,

en la cual se tomó la declaración del ingeniero en energía Nicanor Ayala Rovi, quien actualmente labora en las empresas demandantes y cuyo testimonio estuvo basado en meras opiniones técnicas, relacionadas a aspectos reglamentados por la resolución AN-1231-Elec de 25 de octubre de 2007.

No obstante, a nuestro juicio, la prueba testimonial practicada dentro del presente proceso no acredita la supuesta falta de competencia de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos para reglamentar aspectos concernientes a la actividad de distribución y comercialización de energía eléctrica, ni tampoco el daño cuya reparación solicitan las recurrentes, por lo que consideramos que la parte actora no ha logrado acreditar los hechos de la demanda que respaldan su pretensión.

En relación a las pruebas aducidas por la firma forense Icaza, González-Ruiz & Alemán, entonces apoderada judicial de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, y admitidas por ese Tribunal, es pertinente señalar que se solicitó una prueba pericial con el objeto de determinar la diferencia entre las normas de calidad del servicio eléctrico, las normas comerciales del servicio eléctrico y el Manual de Normas y Condiciones para la Prestación del Servicio Eléctrico, para lo cual designó como perito al ingeniero electromecánico David Pereira, quien labora en la mencionada autoridad reguladora. (Cfr. f. 901 del expediente judicial).

Según se observa, los dictámenes periciales rendidos por los peritos designados por la parte actora y por la entidad demandada, también se centran en aspectos técnicos propios de

las materias que fueron reglamentadas a través de la resolución AN-1231-Elec de 25 de octubre de 2007, cuya declaratoria de nulidad se solicita; no obstante, dichos informes no aportan elementos substanciales que afecten la legalidad de la mencionada resolución, habida cuenta que ha quedado evidenciado que la actuación de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos se enmarca dentro de su régimen regulatorio.

Sobre la base de las consideraciones previamente anotadas, que nacen del examen objetivo de las constancias procesales, puede arribarse a la conclusión que la demanda de la parte actora para que se declare la nulidad de la resolución AN-1231-Elec de 25 de octubre de 2007, a través de la cual la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos aprobó los Títulos I, II y III del Reglamento de Distribución y Comercialización, carece de fundamento; por lo que esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL la citada resolución.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Nelson Rojas Avila
Procurador de la Administración, Encargado

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, Encargada

Expediente 252-08