

Panamá, 12 de enero de 2000.

Su excelencia

**VÍCTOR N. JULIAO GELONCH**

Ministro de Economía y Finanzas

E. S. D.

Señor Ministro:

Me refiero a Nota DS-AL-No.210-99 fechada 3 de diciembre de 1999, recibida en este Despacho el día 7 de diciembre del mismo año. En la aludida Nota me solicita ampliación en la respuesta vertida en Nota No.132 de 1 de julio de 1999, concretamente con el aspecto que tiene que ver con las funciones de administración y de ejecución del Presupuesto de la Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A. (ETESA) frente a lo que dispone la Ley No.6 de 3 de febrero de 1997, a través de la cual se dicta el Marco Regulatorio e Institucional para la prestación del servicio público de electricidad.

En específico les interesa que se les aclare, a la luz del artículo 265 de la Constitución Política, lo siguiente:

**“¿Es deber de la Empresa de Transmisión Eléctrica S.A., (ETESA) presentar para su incorporación al Presupuesto General del Estado, su presupuesto anual de ingresos y egresos?”**

Como hemos manifestado en Nota identificada como C-132 de 1º de julio de 1999, en respuesta a Consulta formulada por el Presidente de la Junta Directiva de Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A. (ETESA), dicha empresa fue creada por el Estado con fundamento en el artículo 153, numerales 12 y 13, textos que literalmente dicen:

**“ARTÍCULO 153. Funciones Legislativas. La función legislativa es ejercida por medio de la Asamblea Legislativa y consiste en expedir las Leyes necesarias para el cumplimiento de los fines y el ejercicio de las funciones del Estado declarados en esta Constitución y en especial para lo siguiente:**

1. ...

**12. Determinar, a propuesta del Organismo Ejecutivo, la estructura de la administración nacional mediante la creación de Ministerios, Entidades Autónomas, Semiautónomas, Empresas Estatales, y demás establecimientos públicos, y distribuir entre ellos las funciones y negocios de la Administración, con el fin de asegurar la eficacia de las funciones administrativas.**

**13. Organizar los servicios públicos establecidos en la Constitución; expedir o autorizar la expedición del pacto Social y los Estatutos de las sociedades de economía mixta y las Leyes Orgánicas de las empresas industriales o comerciales del Estado, así como dictar las normas correspondientes a las carreras previstas en el Título XI.**

**17. ...”. (Lo subrayado es de este Despacho).**

La Ley No.6 de 3 de febrero de 1997, publicada en Gaceta Oficial No.23,220 de 5 de febrero de 1997, que regula la prestación del servicio público de electricidad, desarrolla el mandamiento constitucional antes enunciado, al crear un nuevo sistema de servicio eléctrico cuyo objeto no sólo está dirigido a lograr la eficiencia de tal servicio sino también a promover la competencia y la participación del sector privado en estos servicios de utilidad pública; al disponer en el artículo 25, que: **“El Estado podrá crear empresas para prestar el servicio público de electricidad. ...”.**

Sin embargo, aun cuando, la Ley No.6 in comento, señale que el cien por ciento (100%) de las acciones de esta Empresa serán propiedad del Estado, lo cierto es que la propia ley crea para la misma un status jurídico

muy particular, al definir que dicha empresa se constituirá como sociedad anónima regida por las disposiciones que regulan las mismas y también por el Código de Comercio, enfatizando que mientras el Estado mantenga el cincuenta y uno por ciento (51%) o más de las acciones de estas empresas, serán aplicables las disposiciones especiales de la Ley que la crea y las disposiciones de Derecho Privado que tengan aplicabilidad en el sistema; sujetándolo, no obstante, al Ente Regulador de Servicios Públicos como organismo fiscalizador del mismo. Y, es que doctrinariamente, este tipo de empresa del Estado, **constituyen otra modalidad de empresa pública. Son entidades estatales descentralizadas que realizan actividades de índole comercial o industrial, organizadas bajo un régimen jurídico mixto, semi-administrativo, y regidas alternativamente por el derecho público o por el derecho privado, según la naturaleza de los actos. (DROMI, Roberto. DERECHO ADMINISTRATIVO. Buenos Aires. 1997. Pp.516).**

Por otra parte, como bien señaláramos en la referida Nota C-132, el Ente Regulador de los Servicios Públicos tiene la competencia para regular, controlar y fiscalizar la prestación de los servicios públicos, integrando en ellos el servicio de electricidad que ahora precisamente nos ocupa. Todo ello, con sujeción a las disposiciones contenidas en la Ley 26/96 y a las respectivas normas sectoriales en materia de servicios públicos. Asimismo, dispone la ley en referencia que el Ente Regulador actuará con independencia en el ejercicio de sus funciones, pero sujeto a la fiscalización de la Contraloría General de la República, en conformidad con lo establecido en la Constitución y en la Ley 32/84. (Cfr. Artículos: 276 de la Constitución Política; 1 y 3 de la Ley 26/96; y, 2 de la Ley 32/84).

Consecuentemente, si el Ente Regulador es el organismo encargado de regular y controlar la prestación de servicios públicos, y tal como lo dispone el artículo 6 de la norma bajo análisis, el Presupuesto de dicha entidad estará incorporado al Presupuesto General del Estado, cumpliendo con los procedimientos previos que a tal fin se han establecido, es decir, elaborado por la Junta Directiva a más tardar el quince (15) de julio de cada año, remitido al Órgano Ejecutivo para su consideración y aprobación, para su posteriormente inclusión en el Proyecto de Presupuesto General del Estado. Huelga decir que, igualmente, La Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A. (ETESA) al planear su presupuesto general de ingresos y egresos institucional para el período fiscal correspondiente, este planeamiento debe ser elaborado por la Junta Directiva atendiendo el hecho de que este Órgano Superior por decirlo así, es el responsable ante el Órgano Ejecutivo del buen manejo, dirección y administración de la referida empresa. Conceptuamos, pues, que el

procedimiento a seguirse debe ser muy similar al que desarrolla el Ente Regulador en este aspecto presupuestario. Sin desatender, el sistema de contabilidad, auditoría y fiscalización interna que en virtud de la Ley está obligada a llevar. A nuestro juicio, esto en nada contraviene lo relativo a las normas de derecho privado que en su momento tengan aplicabilidad en las distintas situaciones que deban atenderse y regularse dentro de la empresa.

Respecto, a la afirmación que hicimos en la Nota C-132 tantas veces mencionada, que dice: **“En atención a lo anterior somos del criterio, que debe ser la Junta Directiva de la Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A. (ETESA), quien debe manejar todo lo relativo a la planeación y aprobación de su Presupuesto Anual de ingresos y egresos, actuación que sería congruente con lo establecido inclusive en el artículo 27 de la Ley No.6, al otorgarle a la Junta Directiva de ETESA la facultad de administrar, manejar y dirigir la empresa debiendo responder por ello ante el Órgano Ejecutivo, como representante del Estado quien es el dueño de sus acciones.”**

Es oportuno aclarar, que el señalamiento anterior se refería concretamente, a la interrogante planteada en ese momento que guardaba relación con las funciones de administración y de ejecución del Presupuesto de dicha empresa, frente a las disposiciones de la Ley No.6, es decir, nos referíamos a los procedimientos internos que deben seguirse en la administración y ejecución del presupuesto de la institución, mas en ningún momento intentamos desconocer que la elaboración del presupuesto de ésta al igual que todas las empresas estatales debe seguir los trámites ordinarios de cualquier institución que maneje fondos públicos. Sobretudo, atendiendo el hecho de que se trata de una institución de generación, transmisión, distribución y comercialización de energía eléctrica, destinada a la prestación del servicio público de electricidad, que por mandamiento expreso de la Ley se encuentra sujeta a los lineamientos y directrices que señale el Ente Regulador de los Servicios Públicos, institución creada como organismo autónomo del Estado pero supeditada lógicamente, a la fiscalización de la Contraloría General de la República.

Ciertamente, como lo hemos manifestado en la Consulta anterior y en párrafos que anteceden, este nuevo sistema de prestación del servicio público de la electricidad lleva ínsito un procedimiento de auditoría y fiscalización interna, es decir, un ciclo de contabilidad y un sistema presupuestario como características muy particulares del mismo. No obstante, ello no implica que la elaboración de su presupuesto deba darse

al margen de las políticas del Gobierno Nacional, y cónsono con los planes de desarrollo económico y social.

Cabe agregar, que al aludir a la aplicación del artículo 152 de las normas generales de administración presupuestaria, de la Ley de Presupuesto General del Estado, nos referíamos al hecho de que en lo concerniente al ámbito de aplicación, estas normas generales en instituciones en las que tenga participación económica el Estado como es el caso que ahora nos ocupa, sólo serán aplicables subsidiariamente a lo dispuesto por su Ley o contrato. Lo que realmente significa, que tales normas tienen aplicación supletoria o de manera secundaria, o como complemento de la situación que se trate. Pero, en ningún momento en la referida respuesta que ha sido objeto de ampliación, se ha dicho que las susodichas normas no deban aplicarse, sino que las mismas sólo serán aplicadas de manera supletoria o subsidiariamente, subrayando el término subsidiariamente para indicar que su aplicación es complementaria, o sea, en la eventualidad que deba llenar vacíos o lagunas que la Ley no ha contemplado en su conjunto.

En conclusión, y para resumir lo antes expresado, es importante dejar claro, que la Empresa de Transmisión Eléctrica S.A. (ETESA) sí debe presentar para su incorporación al Presupuesto General del Estado, su presupuesto anual de ingresos y egresos pues aún cuando es una empresa que se rige por normas de derecho privado, debe cumplir con las directrices que le señale el Ente Regulador de los Servicios Públicos, en el ámbito administrativo deberá cumplir con el procedimiento en materia presupuestaria, que tal como se ha explicado será aprobado por su Junta Directiva para ser enviado al Órgano Ejecutivo, a través del Ministerio de Economía y Finanzas, para su incorporación al Presupuesto General del Estado.

De esta manera espero haber aclarado lo solicitado y así colaborar con su Despacho, me suscribo, con mis respetos de siempre,

Atentamente,


 Procuradora de la Administración  
**Alma Montenegro de Fletcher**  
 Procuradora de la Administración.

AMdeF/16/hf.