

*República de Panamá**Panamá*, 15 de febrero de 1993*Procuraduría de la Administración*

Licenciado
Roberto Alfaro
Ministro de Comercio e
Industrias ✓
E. S. D.

Señor Ministro:

Con sumo placer me permito ofrecer contestación a su Oficio D.M., No.2506-93 de 24 de marzo de este año, en el que se nos solicita orientación sobre la facultad legal en la que pueda sustentar el Instituto de Recurso Hidráulico y Electrificación (IRHE), el cobro de energía consumida y no facturada y el término que podría permitirse dicho cobro en caso de ser factible.

Su exposición está contenida en el siguiente párrafo que nos permitimos transcribir:

Como quiera que usted tuvo a bien manifestarme su disposición para aclararme cualquier interrogante o emitirme otra ilustración, le agradezco se sirva expresarme si el Instituto de Recurso Hidráulicos y Electrificación (IRHE) posee algún sustento legal que le permite realizar un cobro de cinco años de energía consumida y no facturada por dicha institución y en la cual no haya mediado fraude ni acción ilícita por parte de la empresa. La pregunta se relaciona con lo dispuesto por el Artículo 220 del Decreto Ley 535 de 1960 que expresa que conforme a los establecido por el artículo 166 del Decreto Ley 32 de 1958, se calculará la energía consumida

en caso clandestino o en casos de entidades no autorizados por su contrato, en base a la multiplicación de la carga conectada clandestinamente por 120 horas mensuales y por un periodo de seis (6) meses únicamente.

En virtud de que el caso de las Empresas ALUMINIO DE PANAMA, S.A., y ALUMINIO ANODIZADO, S.A., no conlleva conexión clandestina ni fraudulenta, es el deseo de este Ministerio saber a ciencia cierta si existe fundamento legal que ampare la acción de cobro de cinco (5) años persigue el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (IRHE) contra estas industrias de reconocido trayecto en nuestro país.

En primero término tenemos que señalar que de conformidad con la disposición contenida en el Decreto de Gabinete No.235 de 30 de julio de 1969, que crea el (IRHE) su patrimonio está integrado entre otras cosas por los siguientes elementos:

ARTICULO 7: El Instituto contará con el siguiente patrimonio y renta:

- a.
- b.
- c.
- d.
- e.
- f.
- g.
- h. Los frutos y rentas que reciba de los bienes e inversiones que realice, o servicios que suministre.
- i. Los derechos, tarifas, tasas, y gravámenes que reciba en pago de instalaciones, o de los servicios que preste a los usuarios o consumidores.

Como se puede observar, la prestación del servicio de energía eléctrica que es la actividad esencial del Instituto, constituye su principal fuente de ingreso, habida cuenta de la exclusividad en la prestación de este servicio. En cuanto a la obligatoriedad del pago del mismo, resulta incuestionable que no haya excepción de ninguna clase para los usuarios, tal se desprende del Párrafo inserto a continuación del Acapite i del artículo 7 transcrito, cuyo contenido es el siguiente:

Párrafo: Ni el Gobierno Nacional ni ninguna otra entidad pública o privada, ni persona natural o jurídica, estará exenta del pago de los servicios de energía eléctrica suministrados por el Instituto. El Estado proveerá las partidas necesarias para reembolsar al Instituto las pérdidas que le cause la prestación de servicio eléctrico o poblaciones cuyo consumo no revertiera en su operación. En estos casos bastará una certificación de la Auditoría Interna del Instituto, verificada por la República, para que el Estado reembolse al Instituto esas pérdidas.

Las disposiciones antes transcritas ponen de manifiesto que el cobro por suministro de energía es un derecho que tiene la Institución y por consecuencia debiere en una obligación del usuario, la cual debe cumplirse conforme a las tarifas establecidas según el servicio recibido, tipo de comercio o industria que se ejerce o explota mediante el sistema de la energía eléctrica.

Por otro lado queda por establecer entonces, si el derecho persiste y la forma como debe ejercerse frente al usuario en condiciones de morosidad, por razón de una ausencia en la facturación; no generada por instancias fraudulentas o clandestinas, casos estos últimos para los cuales se tiene prevista la forma como debe hacerse el cobro y la aplicación de la tarifa. En efecto, el Artículo 220 del Decreto No.535 de 1960, que reglamenta el Decreto Ley No.31 de 1958 establece lo siguiente:

Artículo 220: El cálculo de la energía consumida en los casos previstos en el artículo 116 del Decreto Ley 31 de 1958 se hará multiplicando la carga conectada clandestinamente por 120 horas mensuales y por un período de 6 meses, aplicándose la tarifa correspondiente al tipo de servicio utilizado, salvo el caso de comprobarse menor tiempo utilización de la conexión clandestina.

Sobre el particular, el Artículo 116 del Decreto Ley No.31 de 1958, a cuya regulación fue incorporado el IRHE, mediante el Decreto de Gabinete No.215 del 16 de julio de 1970, establece sanciones por el uso al margen de la contratación de la energía eléctrica, refiriéndose de manera especial a las instalaciones fraudulentas, y se complementa esa normatividad con lo dispuesto en el artículo 117 del mismo cuerpo legal que dice:

Artículo 117: Las sanciones a que se contrae este Capítulo no eximen al que hubiera aprovechado indebidamente de energía eléctrica de la obligación de pagar la energía consumida ni al concesionario del deber de restituir las cantidades cobradas en exceso.

Su pregunta si bien no contiene el caso de instalaciones que se hayan hecho en forma fraudulenta o clandestina, nos presenta la situación del aprovechamiento energético con fines industriales lucrativos, más allá del suministro tarifado y pagado. Constituye lo anterior, un crédito por razón de la prestación del servicio, que le debe ser pagado al Instituto, por cuanto que se dieron dos situaciones esenciales para pueda existir la obligación de pagar: A) el suministro del fluido energético y B) el aprovechamiento de la energía para fines industriales y lucrativos.

La estimación del monto a pagar, debe regirse por el sistema previsto el artículo 220 del Decreto No.535 de 1960, y por lo tanto en nuestro criterio se puede legalmente con base las disposiciones que hemos copiado, hacer efectivo hasta


por un término de 6 meses, el cobro no tarifado ni pagado, pero que ha sido innegablemente aprovechado por la Industria usuaria del servicio, de acuerdo con las investigaciones realizadas con participación de técnicos y peritos en la materia.

Lo anterior tiene su fundamento en el hecho de que si en los casos de instalaciones fraudulentas y clandestinas, donde hay absoluta ausencia de buena fé y es evidente la actitud dolosa, se grava conforme al Artículo 220 ya comentado, no resulta en equidad castigar de manera mas gravosa u onerosa, a quien debe pagar un consumo no facturado, pero en el cual hay ausencia de dolo ó fraude. En todo caso ha sido el Instituto, el que ha permitido un pago inferior al real consumo por la empresa afectada, pues, el deber de medición del consumo es imputable a la Institución, que es la que debe facturar para los efectos del cobro por el suministro.

Reiteramos entonces que sí se puede cobrar por aplicación del Artículo 220 del Decreto 535 de 1960, en los casos en que ha habido una factura incorrecta y hasta por un término de Seis meses, y en virtud de que la obligación de pagar corresponde a todos los usuarios, incluyendo a las entidades públicas tal como lo establece el parágrafo del Artículo 7o. del Decreto de Gabinete No.235 del 30 de julio de 1969 ya transcrito.

En esta forma espero haber absuelto su consulta y aprovecho la ocasión que la misma me brinda para saludarle y reiterarle los votos de mi consideración y respeto personal.

Atentamente,



Lic. DONATILO BALLESTEROS S.
Procurador de la Administración