

REPÚBLICA DE PANAMÁ



**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Vista Número 464

Panamá, 19 de mayo de 2009

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción.**

Concepto.

El Licenciado Gilberto Bósquez D., en representación de **Samuel Francisco De la Guardia Wise**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución AN- 1370-AU-Elec de 10 de diciembre de 2007, emitida por la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, los actos confirmatorios y para 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 4 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 descrita en el margen superior.

I. Antecedentes.

De conformidad con lo dispuesto en la resolución AN-1370-AU-Elec de 10 de diciembre de 2007, Samuel F. De la Guardia W., portador de la cédula de identidad personal número 8-185-830 y NIS 5003301002, acudió a la Dirección Nacional de Atención al Usuario de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos con la finalidad de formalizar la reclamación RE1113200700645, la cual fue producto del levantamiento, por parte de la Empresa de Distribución

Eléctrica Metro Oeste S.A., del acta de inspección número 337187 de 29 de mayo de 2007, que sirvió de base para que ésta dispusiera hacerle a dicho usuario un cargo de B/.11,124.10 en concepto de recuperación de energía eléctrica (Cfr. foja 2 del expediente judicial).

De acuerdo con lo establecido en la citada resolución, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos resolvió lo siguiente:

1. Aceptar parcialmente la reclamación presentada por el cliente Samuel F. De la Guardia W., en contra de la mencionada concesionaria del servicio eléctrico;

2. Ordenar a dicha empresa concesionaria que otorgara un crédito a favor del citado cliente, por la suma de B/.10,461.75, facturada en concepto de cargo por recuperación de energía y un recargo del 10% producto del levantamiento del acta de inspección 337187 de 29 de mayo de 2007, en vista que, de acuerdo al cálculo efectuado por la institución, la cuantía por este cargo sólo era de B/.1,252.54. (Cfr. foja 5 del expediente judicial); y

3. Ordenar a la empresa remitir a la Dirección Nacional de Atención al Usuario de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, en un término no mayor de 45 días calendario, contados a partir de la notificación de la resolución, los documentos que corroboraran el acatamiento de la decisión adoptada, a fin de que los mismos consten en los archivos correspondientes. (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

II. Disposiciones que se aducen infringidas y el concepto de la supuesta infracción.

La parte actora señala como infringidos el artículo 2077 del Código Judicial, relativo al momento en que debe ordenarse la práctica de una inspección ocular (Cfr. concepto de la infracción a fojas 20 y 21 del expediente judicial); y el artículo 738 del Código Judicial que trata sobre las pruebas materia del proceso y cuando estas resultan inadmisibles (Cfr. fojas 21 y 22 del expediente judicial).

III. Criterio de la Procuraduría de la Administración.

Al analizar los argumentos de la parte demandante para sustentar los cargos de infracción del artículo 2027 del Código Judicial, relativo al momento en que debe ordenarse la práctica de una inspección ocular, y del artículo 738 del mismo cuerpo legal, referente a las pruebas que deben ser materia del proceso y cuáles son inadmisibles, esta Procuraduría procede a contestar los mismos, advirtiéndole que no le asiste la razón al actor, toda vez que las normas invocadas no han sido infringidas por los actos administrativos que se demanda, según se demostrará en el análisis que a continuación se expone.

El informe de conducta presentado por la entidad demandada, señala que Samuel de la Guardia presentó ante la Dirección Nacional del Usuario (DNAU) de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, un reclamo contra la empresa de Distribución Eléctrica Metro Oeste S.A., por la suma de B/.11,724.09, en concepto de cargo por recuperación

de energía eléctrica. (Cfr. fojas 27 y 28 del expediente judicial).

También indica el referido informe, que no se pudo comprobar el periodo durante el cual el cliente adquirió la energía eléctrica en forma fraudulenta, por lo que le fue aplicado el artículo 34 de la resolución AN 411-Elec. de 16 de noviembre de 2006, que brinda una solución para establecer el alcance de recuperación aplicable a esos casos, consistente en que la empresa distribuidora sólo puede cobrarle al cliente una estimación por un periodo de hasta 6 meses (Cfr. foja 28 del expediente judicial).

Según se señala en este informe, la entidad acogió la reclamación y procedió a darle el trámite correspondiente, el cual está contemplado con la resolución JD-1298 de 29 de marzo de 1999. (Cfr. foja 27 del expediente judicial).

En el informe igualmente se precisa que el 24 de septiembre de 2007, se realizó una inspección en los predios de la propiedad de Samuel De Guardia, en la que se observaron evidencias técnicas que sirvieron para determinar que se habían instalado derivaciones directas en una tubería anterior al medidor, lo que daba clara prueba de la existencia de un fraude para la obtención de energía eléctrica que no se había facturado. (Cfr. foja 28 del expediente judicial).

De acuerdo con lo que se infiere del contenido de la resolución acusada de ilegal, luego de agotado el procedimiento antes descrito, el director nacional de Electricidad, Agua Potable y Alcantarillado Sanitario, en

conjunto con el director nacional de Atención al Usuario de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, emitieron el acto administrativo demandado, por medio del cual se aceptó parcialmente la reclamación presentada por Samuel E. De la Guardia y, producto de tal decisión, entre otras cosas se ordenó a la empresa concesionaria que otorgara un crédito a favor de cliente por la suma de B/.10,461.75, en concepto de cargo de exceso de recuperación de energía. (Cfr. fojas 1 a 5 del expediente judicial).

Con posterioridad a la emisión de esta resolución, tanto el ahora demandante como la empresa concesionaria hicieron uso de los recursos que les confiere el procedimiento administrativo, producto de los cuales se emitieron las resoluciones AN-1559-AU-Elec de 15 de febrero de 2008 y AN-277AP de 21 de abril de 2008, esta última decidida en grado de apelación por el administrador general de la institución, y con la cual se agotó la vía gubernativa.

A juicio de esta Procuraduría, deben ser desestimados los cargos de infracción de los artículos 2077 y 783 del Código Judicial, ya que si bien el artículo 57-C, de la ley 135 de 1945, adicionado por el artículo 36 de la ley 33 de 11 de septiembre de 1946, dispone que los vacíos en el procedimiento establecido en dicha ley se llenarán por las disposiciones del Código Judicial y las leyes que lo adicionen y reformen, en cuanto sean compatibles con la naturaleza de los juicios y actuaciones que correspondan a la jurisdicción contencioso administrativa, es importante no perder de vista que la primera de las disposiciones que se

dice infringidas, el artículo 2077 del Código Judicial, forma parte del libro tercero de dicho cuerpo normativo, que regula de manera específica el procedimiento penal, por lo que es incompatible con la naturaleza del presente proceso y, por ende, resulta inaplicable en el mismo.

En el caso del artículo 783, alusivo a las pruebas admisibles y a las legalmente ineficaces, tampoco son válidos los argumentos que utiliza el actor al sustentar su infracción, debido a que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 29 de la resolución JD-101 de 27 de agosto de 1997, emitida por el antiguo Ente Regulador de los Servicios Públicos, el artículo 7 de la resolución AN-1231 Elec. Panamá de 25 de octubre de 2007, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos y la resolución AN-Telco, Panamá, de 21 de abril de 2008, también emitida por esta entidad, al personal del prestador del servicio público debe permitírsele que durante horas de trabajo y siempre que estén debidamente identificados, tanto la lectura de medidores, como el mantenimiento o inspección de las instalaciones de propiedad del prestador.

Por tal razón, estimamos que, contrario a los argumentos que expone el apoderado judicial del actor con el propósito de enervar la validez de las pruebas recabadas por los inspectores de la Empresa de Distribución Eléctrica Metro Oeste, S.A., en la residencia de su mandante, Samuel Francisco De La Guardia Wise, entre los que se destacan la ausencia de una orden previa de allanamiento o la inexistencia de una orden de un juez competente que

autorizara la práctica de las mismas, es obvio que las disposiciones administrativas que de manera particular regulan los derechos y deberes de los prestadores de los servicios públicos y los usuarios de éstos, permiten a los primeros la adopción de este tipo de medidas sin que de ello se deriven los efectos procesales propios de la norma que se dice infringida.

Por todo lo expuesto, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados, se sirvan declarar que NO ES ILEGAL la resolución AN-1370 AU-Elec., del 10 de diciembre de 2007, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, y, en consecuencia denieguen las peticiones de la parte actora.

IV. Pruebas: Se aduce como prueba el expediente administrativo del presente proceso cuyo original reposa en la institución demandada.

V. Derecho: Negamos el derecho invocado por el demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General