

243

REPÚBLICA DE PANAMÁ



ORGANO JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA TERCERA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Panamá, veintiuno (21) de enero de dos mil nueve (2009).

VISTOS:

La Firma Galindo Arias & López, en representación de la Empresa de Distribución Eléctrica Metro Oeste, S.A., ha presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Nulidad para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 413 de 27 de junio de 2001, emitida por la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura, y para que se hagan otras declaraciones.

HECHOS EN QUE SE FUNDAMENTA LA DEMANDA

La parte actora señala que la resolución acusada infringe las siguientes disposiciones:

1. Numeral 5 del artículo 7 del Decreto Ejecutivo N° 138 de 1998, tal como fue adicionado por el Decreto Ejecutivo N° 23 de 1998, que dispone lo siguiente:

"Artículo 7: Los suministradores estarán obligados a facilitar acceso y uso de sus instalaciones a los operadores que lo soliciten de acuerdo con los principios de neutralidad, no discriminación e igualdad conforme a los términos y condiciones técnicas y económicas negociados de buena fe entre ellos, a la Ley N° 31/96, a la Ley N°

6/97, a la Ley N° 36, al Decreto N° 155, al presente Decreto Ejecutivo y a la demás reglamentación aplicable, siempre que:

...
5. Se utilizará como referencia para los temas relacionados con la seguridad, la última edición del Código de Seguridad Eléctrica Nacional de los Estados Unidos de América (ANSI C2-National Electric Safety Code) última edición, hasta que se cuente con una norma de este tipo en la República de Panamá."

CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

La parte actora considera que la norma transcrita claramente dispone que mientras no se dicten normas de seguridad (las cuales evidentemente incluyen las de construcción) referentes al servicio público de energía eléctrica, se utilizará como referencia, la última edición del Código de Seguridad Eléctrica Nacional de los Estados Unidos de América (ANSI C2-National Electric Safety Code), conocida también como **NESC**.

De allí que considere que valga hacer un paréntesis para recordar que las normas contenidas en el Decreto Ejecutivo N° 138 de 1998, se hicieron extensivas al servicio público de electricidad mediante el Decreto Ejecutivo N° 23 de 1998. Sin embargo, en el numeral 3 de la **Resolución N° 413**, la JTIA manifestó lo siguiente:

"Que el vacío en la confección de normas técnicas oficiales causado por la desaparición del Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (IRHE), entidad gubernamental que fue privatizada por el Gobierno, debe ser cubierto por otra entidad oficial especializada y con vigencia legal en toda la República de Panamá."

Por consiguiente señala que no existe ningún vacío "**en la confección de normas técnicas**", pues el artículo transcrito, sin lugar a dudas, remite al uso del Código de Seguridad Eléctrica Nacional de los Estados Unidos de América, **NESC**, el cual regula todo lo concerniente a la seguridad que debe existir durante la preparación de las normas técnicas, así como en las propias instalaciones de las empresas prestadoras del servicio público de energía eléctrica, incluyendo las distribuidoras, utilizan para prestar dicho servicio.

Por lo anterior, considera que tampoco existe un vacío en la confección de normas técnicas aplicables a la red de distribución "causado por la desaparición del Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (IRHE), pues esta institución nunca tuvo la atribución de dictar esas normas, y en ese sentido se limitó a seguir el NESC, y a la aplicación de prácticas prudentes seguidas a nivel internacional en materia de electricidad.

Agrega que todo el tiempo en Panamá, para regular lo concerniente a las instalaciones eléctricas para la prestación del servicio público de electricidad, se ha utilizado el Código de Seguridad Eléctrica Nacional de los Estados Unidos de América, NESC y para las instalaciones eléctricas de los clientes, se ha utilizado el RIE, que no es más que la norma NFPA 70 NEC, Edición Español de la National Fire Protection Association, Inc., de los Estados Unidos de América, también conocido como NEC, siendo el actual, la edición de 1999.

Por tanto, indica que el propio NESC establece una clara distinción entre lo regulado por el NESC y por el NEC y que esta distinción se ve reflejada en el contenido de cada uno, de modo tal que las recomendaciones o normas de los dos son diferentes. Pretender aplicar el NEC, que es el documento base del RIE, a las líneas de distribución, transmisión o a plantas de generación de energía eléctrica, no tiene asidero técnico ni legal alguno, ya que las recomendaciones o normas del NEC son insuficientes y no tienen el alcance necesario para cubrir los requisitos más exigentes que demandan las instalaciones eléctricas atendidas por las compañías de distribución, transmisión y generación.

Por lo expuesto, señala que la Resolución N° 413 viola el numeral 5 del artículo 7 del Decreto Ejecutivo N° 138 de 1998, en forma directa por omisión.

2. Artículo 2 del Decreto Ejecutivo N° 23 de 1998, que reza así:

"Artículo 2. Se faculta al Ente Regulador de los Servicios Públicos para dictar resoluciones y demás disposiciones complementarias que resulten necesarias en materia del servicio público de electricidad para el cumplimiento del Decreto Ejecutivo N° 138 del 15 de junio de 1998. Las normas que emita el Ente Regulador en esta materia serán de cumplimiento obligatorio."

CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

La recurrente manifiesta que el artículo transcrito claramente le atribuye al Ente Regulador la competencia para dictar las normas necesarias que complementen y reglamenten lo dispuesto en el Decreto Ejecutivo N° 138 de 1998, cuyo artículo 7 indica que mientras no se dicten normas de seguridad (las cuales evidentemente incluyen las de construcción) referentes al servicio público de energía eléctrica, se utilizará como referencia, la última edición del Código de Seguridad Eléctrica Nacional de los Estados Unidos de América (ANSI C2-National Electric Safety Code), conocido también como **NESC**.

Siendo ello así, la demandante es de la opinión que el Ente Regulador y no la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura, es la que tiene la facultad exclusiva de dictar las normas concernientes a seguridad y construcción de las infraestructuras necesarias para brindar el servicio público de energía eléctrica, siendo, además, que en la actualidad este tema se rige, como ha quedado dicho, por el **NESC**.

Por lo expuesto, señala que la Resolución 413 es violatoria, en forma directa por omisión, el artículo 2 del Decreto Ejecutivo N° 23 de 1998.

3. Numeral 11 del artículo 20 de la Ley N° 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", modificada por el Decreto Ley N° 10 de 26 de febrero de 1998, que dispone lo siguiente:

"Artículo 20. Funciones. El Ente Regulador tendrá las siguientes funciones en relación al sector de energía eléctrica:

...

11. Fijar las normas para la prestación del servicio a las que deben ceñirse las empresas de servicios públicos de electricidad, incluyendo las normas de construcción, servicio y calidad; verificar su cumplimiento y dictar la reglamentación necesaria para implementar su fiscalización."

CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

Para la demandante, el numeral 11 del artículo 20 de la Ley N° 6, entre las funciones del Ente Regulador, relacionadas con el sector de energía eléctrica, establece la de fijar las normas a la que deben ceñirse las empresas de servicios públicos de electricidad, incluyendo las normas de construcción, servicio y calidad, atribuyéndole al Ente Regulador la facultad de verificar su cumplimiento y dictar la reglamentación necesaria para ello.

De ahí que sostenga que es el Ente Regulador y no la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura, a la que le compete dictar y hacer cumplir las normas sobre construcción de líneas subterráneas necesarias para la prestación del servicio de distribución de energía eléctrica. De otro lado, tal como ha quedado dicho, en la actualidad, por disponerlo así el Decreto Ejecutivo N° 138 de 1998, tales líneas deben construirse apegándose a las estipulaciones dictadas por el **NESC**.

Por lo expuesto, indica que la Resolución 413 es violatoria, en forma directa, por omisión, del numeral 11 del artículo 20 de la Ley N° 6.

4. Artículo 1 de la Ley N° 26 de 29 de enero de 1996, modificada por la Ley N° 24 de 30 de junio de 1999, por la cual se crea el Ente Regulador, el cual reza así:

“Artículo 1. Creación. Créase el Ente Regulador de los Servicios Públicos, en adelante llamado el Ente Regulador, como organismo autónomo del Estado, con personería jurídica y patrimonio propio, con derecho a administrarlo y con fondos separados e independientes del Gobierno Central.

El Ente Regulador tendrá a su cargo el control y fiscalización de los servicios públicos, con sujeción a las disposiciones de esta Ley y las respectivas normas vigentes sectoriales en materia de servicios públicos.

El Ente Regulador actuará con independencia en el ejercicio de sus funciones, y estará sujeto a la fiscalización de la Contraloría General de la República, conforme lo establecen la Constitución Política y esta Ley.”

CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

La demandante indica que la norma transcrita, al crear el Ente Regulador dispone que dicha entidad es un organismo autónomo que actúa con independencia y tiene a su cargo el control y fiscalización de los servicios públicos, con sujeción a las disposiciones de dicha Ley y las respectivas normas sectoriales en materia de servicios públicos.

De lo anterior, concluye que es el Ente Regulador la entidad encargada de controlar y fiscalizar los servicios públicos que se encuentren a su cargo, como lo es el de la energía eléctrica, razón por lo que no es la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura la entidad competente para dictar normas de construcción de líneas subterráneas dedicadas a tal actividad.

Por lo expuesto, concluye que la Resolución N° 413 viola el artículo 1 de la Ley 26, en forma directa por omisión.

5. Inciso primero del artículo 3 de la Ley N° 26 de 29 de enero de 1996, modificada por la Ley N° 24 de 30 de junio de 1999, que dispone lo siguiente:

“Artículo 3. Competencia. El Ente Regulador ejercerá el poder de regular y controlar la prestación de los servicios públicos de abastecimiento de agua potable, alcantarillado sanitario, electricidad, telecomunicaciones, radio y televisión, así como la transmisión y distribución de gas natural en adelante llamados servicios públicos según lo establecen la presente Ley y las leyes sectoriales.”

CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

Para la demandante, el inciso primero del artículo 3 de la Ley N° 26 le atribuye competencia al Ente Regulador para “ejercer el poder de regular y controlar la prestación de los servicios públicos”, entre otros, el de distribución de energía eléctrica, razón por la cual no puede la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura expedir normas de construcción para el servicio público de energía eléctrica, como lo son las normas de construcción de líneas subterráneas.

De ahí que señale que es el Ente Regulador, la entidad con competencia para controlar y fiscalizar los servicios públicos de energía eléctrica, razón por la cual no es la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura la entidad competente para dictar normas de construcción de líneas subterráneas dedicadas a tal actividad, además de que en la actualidad, por disposición del Decreto Ejecutivo N° 138 de 1998, tales obras deben apegarse a las estipulaciones que se dictan en el **NESC**.

Por lo expuesto, la Resolución 413 resuelta violatoria, en forma directa por omisión, del artículo 8 e la Ley 26.

6. Artículo 8 de la Ley N° 26 de 29 de enero de 1996, modificada por la Ley N° 24 de 30 de junio de 1999.

“Artículo 8. Jurisdicción. Las empresas prestadoras de servicios públicos de agua potable, alcantarillado sanitario, electricidad, telecomunicaciones, radio y televisión y las dedicadas a la transmisión y distribución de gas natural, están sujetas a la jurisdicción del Ente Regulador, en los términos señalados por las respectivas leyes sectoriales.”

CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

La demandante indica que la norma citada claramente concluye que es el Ente Regulador y no la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura la entidad que tiene jurisdicción en toda la República para regular y fiscalizar el cumplimiento de las normas en materia de electricidad, en especial las normas de construcción de líneas destinadas al servicio de distribución de energía eléctrica, incluyendo las líneas soterradas, las cuales actualmente, por disposición legal específica, como lo es el artículo 7 del Decreto Ejecutivo N° 138 de 1998, deben apegarse a las estipulaciones que se dicten en el NESC.

7. Artículo 1 de la ley N° 6 de 3 de febrero de 1997, “por lo cual se dicta el Marco Regulatorio e Institucional para la Prestación del servicio Público de electricidad”, modificada por el Decreto Ley N° 10 de 26 de febrero de 1998.

“Artículo 1. Objeto de La Ley. La presente Ley establece el régimen a que se sujetarán las actividades de generación, transmisión, distribución y comercialización de energía eléctrica, destinadas a la prestación del servicio público de electricidad, así como las actividades normativas y de coordinación consistentes en la planificación de la expansión, operación integrada del sistema interconectado nacional, regulación económica y fiscalización.”

CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

La demandante indica que la Ley sectorial en materia de electricidad, señala que la fiscalización del servicio público de distribución de energía eléctrica es competencia de la entidad reguladora y no de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura.

8. El artículo 12 de la Ley 15 de 26 de enero de 1959, por la cual se regula el ejercicio de las profesiones de ingeniería y arquitectura, y crea la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura, modificada por la Ley N° 53 de 1963.

“ARTICULO 12: Son atribuciones de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura las que esta Ley le consagra y aquellas que en el desarrollo de la misma el Órgano Legislativo le confiere.

a)...

...

c) Determinar las funciones correspondientes a los títulos de Ingeniero y Arquitecto y las actividades propias de Agrimensores y Maestros de Obras, Dibujantes Arquitectos y otros Técnicos afines.

...

e) Investigar las denuncias formuladas contra los ingenieros y arquitectos, contra cualquier persona que infrinja las disposiciones de esta Ley y sus reglamentos, y sancionarlos o solicitar su sanción a las autoridades competentes.

...

k) Interpretar y reglamentar la presente Ley en todos los aspectos de carácter estrictamente técnicos...”

CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

La demandante indica que la norma citada no le asigna a la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura la competencia para dictar las normas de

construcción de líneas subterráneas para la prestación del servicio de distribución eléctrica, ya que tales funciones le corresponden a la entidad reguladora de los servicios públicos.

9. El literal g del artículo 27 del Decreto N° 257 de 3 de septiembre de 1965, que establece como atribución de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura la de fijar los requisitos y la condiciones técnicas necesarias que deben seguirse en la elaboración de planos y especificaciones y en la ejecución en general de toda obra de Ingeniería y Arquitectura que se ejecute en el territorio de la República de Panamá.

CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

La demandante considera que esta norma se refiere a los requisitos y a las condiciones técnicas necesarias que deben seguirse en la elaboración de planos y especificaciones de obras de ingeniería y arquitectura que se ejecuten en el país, y que las normas que regulan lo concerniente a la prestación del servicio de electricidad, entre los que figura el de distribución, son posteriores y le otorgan su competencia al Ente Regulador.

10. El artículo 14 del Código Civil.

"Artículo 14. Si en los Códigos de la República se hallaren algunas disposiciones incompatibles entre sí, se observarán en su aplicación las reglas siguientes:

1. La disposición relativa a un asunto especial, o a negocios o a casos particulares se prefiere a la que tenga carácter general.
2. Cuando las disposiciones tengan una misma especialidad o generalidad y se hallaren en un mismo Código, se preferirá la disposición consignada en el artículo posterior; y si estuviere en diversos códigos o leyes, se preferirá la disposición del Código o ley especial sobre la materia de que se trate."

CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

La demandante explica que si bien es cierto que la ley N° 15 de 26 de enero de 1959, por la cual se regula el ejercicio de las profesiones de ingeniería y arquitectura, y crea la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura, modificada

por la Ley N° 53 de 1963, y el Decreto N° 257 de 3 de septiembre de 1965 son especiales en materia de obras de ingeniería y arquitectura, también lo es que las leyes que regulan el sector eléctrico le otorgan competencia a la entidad reguladora, por lo que considera que la Resolución 413 de 2001 es ilegal.

11. El artículo 36 de la Ley N° 38 de 2000.

"Artículo 36. Ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la autoridad que dicte o celebre el acto respectivo. Ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos."

CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

La demandante señala que la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura infringió todas las normas legales que le atribuyen competencia al Ente regulador para dictar y fiscalizar las normas sobre construcción de obras dedicadas a la distribución de energía eléctrica, entre ellas, las que se incluyen en las líneas subterráneas.

INFORME DE LA AUTORIDAD DEMANDADA Y OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Por medio de la Nota JTIA-169-2005 de 3 de mayo de 2005, la entidad demandada remitió el Informe de Conducta que le fue requerido por la Sala, y en él se explicaron las razones que sustentan la emisión de la resolución acusada.

La Procuraduría de la Administración emitió la Vista N° 492 de 23 de diciembre de 2005 en la que se emitió concepto y se solicitó que se declarara nula, por ilegal, la Resolución N° 413 de 27 de junio de 2001 emitida por la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura.

DECISIÓN DE LA SALA TERCERA

Luego de analizar las disposiciones que fueron invocadas por la demandante, los conceptos de la violación, la posición de la entidad demandada y de la Procuraduría de la Administración, este Tribunal arriba a la conclusión que la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura no es la competente para

expedir o dictar las normas que deben aplicar las empresas que brindan el servicio público de electricidad, en sus diversas modalidades, toda vez que la Ley ha reservado tal atribución a la actual Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, según se observa en cada una de las disposiciones citadas en párrafos anteriores, entre ellas, el artículo 1 de la Ley N° 26 de 1996 que le otorga a esa institución el control y la fiscalización de los servicios públicos.

Ello se hace más evidente, debido a que el artículo 12 de la Ley N° 15 de 1959, por la cual se regula el ejercicio de las profesiones de la Ingeniería y de la Arquitectura, y el artículo 27 del Decreto N° 257 de 1965, que establece los requisitos y las condiciones técnicas necesarias para la elaboración de planos y especificaciones en obras de ingeniería y de arquitectura, no le asignan funciones a los profesionales de esas ramas de la Ciencia, para dictar normas de seguridad y de construcción relacionadas con la prestación del servicio público de electricidad, ya que, según se ha visto, ésta es una competencia exclusiva de la entidad reguladora.

En ese sentido se destacan los artículos 1, inciso primero, 3 y 8 de la Ley N° 26 de 1996, por la cual se crea el Ente Regulador de los Servicios Públicos, los artículos 1 y 20 de la Ley N° 6 de 1997, y el artículo 2 del Decreto Ejecutivo N° 23 de 1998, que le atribuyen competencia a esa institución para ejercer, regular y controlar la prestación del servicio público de distribución de energía eléctrica, para dictar resoluciones y demás disposiciones complementarias que resulten necesarias para regular el servicio público de electricidad, en general, y la construcción de líneas de distribución de energía eléctrica, con apego a las estipulaciones del Código de Seguridad Eléctrica Nacional de los Estados Unidos de América (ANSI C2- National Electric Safety Code), mejor conocido como NESC, última edición, en particular, de conformidad con lo indicado en el numeral 5 del artículo 7 del Decreto Ejecutivo N° 138 de 1998, hasta que se cuente con una norma de ese tipo en la República de Panamá; lo que desestima la facultad de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura para dictar la

954

Resolución N° 413 de 2001, para regular la construcción de líneas soterradas dedicadas a la actividad de la construcción para prestar el servicio público de energía eléctrica.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE ES ILEGAL** la Resolución N° 413 de 27 de junio de 2001 emitida por la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura.

NOTIFÍQUESE,


WINSTON SPADAFORA F.


VICTOR L. BENAVIDES P.

ADAN ARNULFO ARJONA L.


JANINA SMALL
SECRETARIA

..

SALA III de la Corte Suprema de Justicia
NOTIFÍQUESE HOY 2 DE febrero
DE 2009 A LAS 9.00
DE LA mañana en la Sala
FIRMA 