



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 10 de marzo de 2006

**Proceso de
Inconstitucionalidad**

**Concepto de la
Procuraduría de
la Administración**

**Advertencia de
Inconstitucionalidad**

interpuesta por Morgan & Morgan en representación de la empresa **AES PANAMA, S.A.**, contra la frase "Contra las decisiones del sustanciador, no procede recurso alguno", contenida en el numeral 2 del artículo 145 de la **Ley 6 del 3 de febrero de 1997**, "Por la cual se dicta el Marco Regulatorio e institucional para la prestación del servicio público de electricidad."

Honorable Magistrada Presidenta del Pleno de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1, del artículo 206 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 2563 del Código Judicial, con el propósito de emitir concepto respecto a la Advertencia de Inconstitucionalidad descrita en el margen superior.

I. La norma acusada de inconstitucional.

El promotor de la acción -a través de su apoderado judicial- solicita que se declare inconstitucional la frase "Contra las decisiones del sustanciador, no procede recurso alguno", contenida en el numeral 2 del artículo 145 de la Ley 6 de 3 de febrero de 1997, que dispone:

"Artículo 145. Procedimiento sancionador a los prestadores. El Ente Regulador impondrá, a los prestadores, las sanciones previstas en el numeral 2

del artículo 143, previo cumplimiento del procedimiento que se indica a continuación:

1. ...

2. Recibida la denuncia correspondiente, o de oficio por conocimiento de una acción u omisión que pudiese constituir una infracción de la presente Ley, el Ente Regulador designará un comisionado sustanciador, que adelantará las diligencias de investigación y ordenará cuantas pruebas y actuaciones conduzcan al esclarecimiento de los hechos y a la determinación de las responsabilidades correspondientes. El sustanciador podrá delegar estas facultades en un funcionario subalterno. **Contra las decisiones del sustanciador, no procede recurso alguno.** Para la investigación, se señala al sustanciador un término de hasta de treinta días improrrogables." (El énfasis es nuestro).

II. Disposiciones constitucionales señaladas como violadas y los conceptos de las supuestas violaciones.

a. La parte actora indica que se ha violado el artículo 17 de la Constitución Política que se refiere a las obligaciones de las autoridades nacionales de asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales, y cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley.

En su opinión, la violación es directa por omisión, porque impide que la resolución emitida por el Sustanciador sea impugnada a través de los recursos ordinarios. (Cfr. F. 8).

b. La demandante también considera vulnerado el artículo 32 de la Constitución Política, sobre el principio del debido proceso, según el cual nadie será juzgado sino por autoridad

competente y conforme a los trámites legales, y no más de una vez por la misma causa penal, administrativa, policiva o disciplinaria.

A su juicio, la norma constitucional invocada ha sido infringida de manera directa por omisión porque restringe el derecho constitucional que tienen las partes dentro de un proceso a ser oídos y procurar un pronunciamiento de la autoridad competente. (Cfr. F. 9).

c. La promotora de esta acción considera que se infringe el artículo 215 de la Constitución Política por el cual se establece que el objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley substancial.

El actor esgrime que la violación es directa por omisión ya que limita y coarta el derecho que tiene la parte interesada de impugnar la resolución gubernativa que emita el sustanciador. (Cfr. F. 11).

III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Esta Procuraduría considera que la frase "Contra las decisiones del sustanciador, no procede recurso alguno" contenida en el numeral 2 del artículo 145 de la Ley 6 de 1997, es una norma de naturaleza adjetiva, que se refiere al desarrollo de un proceso administrativo sancionador que se inicia con una investigación para esclarecer los hechos y determinar las responsabilidades por la posible comisión de infracciones por los prestadores del servicio público de electricidad.

Sobre el procedimiento administrativo sancionador, la Comisionada Sustanciadora del Ente Regulador de los Servicios

Públicos indica en el escrito mediante el cual remite a la Corte la Advertencia de Inconstitucionalidad, lo siguiente:

“Es por ello, que dicho procedimiento contempla que: **‘Contra las decisiones del sustanciador, no procede recurso alguno’**, puesto que la esencia del procedimiento, es asegurar la continuidad del servicio público, y es así, por cuanto que en el evento de que el mismo contemplara diversidad de recursos en las etapas procedimentales, no tendría eficacia para garantizar la continuidad de ningún servicio público.

Lo cierto es que, las empresas no se ven impedidas para la defensa de sus derechos con esta norma, puesto que el Pliego de Cargos es solamente una etapa inicial donde únicamente se le notifica personalmente al Representante de la empresa investigada de los hechos que dan lugar a la investigación, y es a partir de este momento en el cual, el concesionario tiene a su disposición todas las etapas procedimentales para su defensa, como lo son: Contestación del Pliego de Cargos, presentación de pruebas, apertura del período probatorio, alegaciones finales por escrito, todo esto asegurando el cumplimiento de los principios generales del derecho, como lo son, entre otros, el debido proceso.” (Cfr. F. 2).

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha indicado en reiterada jurisprudencia que las normas que regulan la conducción del proceso y las que no decidan la causa no son susceptibles de advertencia de inconstitucionalidad. Veamos:

Sentencia de 4 de octubre de 2002:

“La lectura de los artículos advertidos, demuestra que se trata de normas de estricta naturaleza adjetiva, concernientes a la ritualidad procesal cuyo objeto es el de regular ciertas etapas procesales, lo que las excluye del ámbito de procedibilidad reservado a esta iniciativa constitucional.

Vale destacar que la jurisprudencia del Pleno de la Corte ha sostenido reiteradamente con respecto a las normas procesales o adjetivas que, salvo excepciones, no pueden ser objeto de advertencias de inconstitucionalidad, por no ser aplicables para resolver el fondo de la controversia."

Sentencia de 17 de julio de 2003:

"La Corte Suprema de Justicia ha sido reiterativa al señalar, que el control constitucional por vía indirecta o incidental, está reservado para el examen de aquellas normas legales o reglamentarias que deban ser aplicadas al momento de decidir definitivamente el conflicto jurídico que constituye el proceso dentro del cual se presenta la advertencia. Por tanto, aquellas normas de carácter adjetivo que gobiernen la *conducción, trámite y desarrollo de los procesos* (como es el caso del artículo 73 de la Ley 38 de 2000), no son susceptibles de ser revisadas por vía de advertencia de inconstitucionalidad.

Así lo ha dispuesto categóricamente este tribunal en numerosas ocasiones, como se aprecia en resoluciones de 31 de julio de 2002; 22 de marzo de 2002; 19 de noviembre de 1999; 3 de agosto 1998; 14 de enero de 1997 y 30 de diciembre de 1996, entre otras."

A juicio de la Procuraduría de la Administración la frase advertida como inconstitucional es de conducción procesal y regula una etapa incipiente del proceso administrativo sancionador, ya que una vez concluida esta etapa se formula un escrito de cargos, que será notificado a las partes, para que contesten, presenten sus pruebas y descargos. Dicha frase tiene por finalidad, asegurar que se lleve a cabo una investigación a los prestadores del servicio público de electricidad por el incumplimiento de sus

obligaciones; investigación que en todo caso, no constituye la decisión final del Ente Regulador de los Servicios Públicos.

Por lo expuesto, este Despacho solicita a los Honorables Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, se sirvan declarar NO VIABLE la advertencia de inconstitucionalidad promovida por la firma Morgan & Morgan, en representación de la empresa AES PANAMA, S.A., contra la frase "Contra las decisiones del sustanciador, no procede recurso alguno", contenida en el numeral 2 del artículo 145 de 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."

De la Honorable Magistrada Presidenta,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, a. i.

OC/8/mcs