

151



**REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PLENO**

Panamá, cuatro (4) de mayo de dos mil quince (2015)

VISTOS:

Ha llegado a conocimiento del Pleno de la Corte Suprema de Justicia la demanda autónoma de inconstitucionalidad formalizada, en su propio nombre y representación, por la firma forense De Obaldía & García de Paredes, contra diversas frases contenidas en los artículos 123, 125, 126 y 130 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".

El despacho sustanciador mediante resolución judicial de 12 de enero de 2010, dispuso admitir la iniciativa constitucional, lo que dio lugar a la realización de los trámites propios de colocar la acción en estado de ser decidida en el fondo, como lo son: el traslado a la Procuraduría de la Administración, las publicaciones edictales en un diario de circulación nacional y los alegatos escritos.

157

2
Evacuados tales actos preliminares concernientes a la sustanciación de la acción propuesta, corresponde al Pleno resolver lo que en derecho corresponde, en virtud de los cual se atienden las siguientes consideraciones:

LAS FRASES ACUSADAS DE INCOSTITUCIONALES

La iniciativa plantea la inconstitucionalidad de las siguientes frases contenidas en varios artículos de la Ley N°6 de 3 de febrero de 1997:

- “gozarán de los derechos de uso, adquisición y servidumbre” y “estará sujeto todo inmueble”, contenidas en el artículo 123.
- “corresponde al Ente Regulador autorizar el uso, la adquisición forzosa de bienes e imponer las servidumbres forzosas” y “únicamente conforme a las disposiciones de esta Ley o lo que disponga el reglamento”, contenidas en el artículo 125.
- “o la disposición forzosa de inmuebles de propiedad privada” y “formulará su solicitud al Ente Regulador”, contenidas en el artículo 126.
- “que se determine de acuerdo con lo dispuesto en esta Ley y en su reglamento” y “se aprobará la adquisición de todo el inmueble”, contenidas en el artículo 130.

LA PRETENSIÓN CONSTITUCIONAL Y SU FUNDAMENTO

La activadora judicial plantea que las frases que vienen reseñadas, vulneran los artículos 17, 32, 47 y 48 de la Carta Fundamental.

Entre los argumentos centrales que sustentan la pretensión constitucional, se destacan los siguientes:

- Que “instituye una forma de privación de la propiedad privada de manera general y no excepcional o de carácter urgente o extraordinaria, a través del





denominado derecho de adquisición del concesionario, oponible a cualquier predio privado, al margen de la garantía constitucional de la propiedad privada" (fs.4-5).

- Que "pretende gravar todos los bienes inmuebles para someter de manera indiscriminada a los fines de esta ley, todo inmueble sin atender al procedimiento" (f.5).

- Que "el procedimiento especialísimo ... se coloca en manos de un organismo no jurisdiccional que nació a través de la misma ley que califica como motivos de utilidad pública aquellos que le sirven de base para su propia actuación", lo que atenta contra la normativa constitucional que "exige un verdadero juicio o proceso judicial que decreta la expropiación, el uso, adjudicación forzosa o la constitución de una servidumbre, a través de sentencia en firme recurrible por la vía ordinaria" (f.5).

- Que "Según la norma fundamental...el titular de este instrumento que por vía de excepción permite la privación de la propiedad privada, es el Estado, sin embargo, las normas demandadas permiten en sede de legalidad el establecimiento de una forma de privación de la propiedad, en la cual un particular (concesionario), priva a su par, es decir, otro particular, de todo o parte de su propiedad privada para el desarrollo de un lucrativo negocio relacionado con las concesiones que otorga la ASEP a cualquier particular, sin planificación nacional ni reserva alguna" (fs.5-6).

-Que "La autoridad competente para conocer y eventualmente declarar una solicitud especial de privación de propiedad privada o el establecimiento de una servidumbre es la autoridad jurisdiccional, particularmente el Juez de Circuito de lo Civil... dentro de un proceso judicial provisto de todas las garantías procesales; particularmente el extremo relativo a la indemnización, la cual únicamente puede fijarse debidamente, al amparo de un verdadero proceso judicial ante la jurisdicción civil ordinaria" (f.7).

- Que "la misión para el cual están instituidas las autoridades, como salvaguardas de los derechos y deberes individuales y sociales, se vulnera ostensiblemente, al viabilizar el mecanismo de privación de la propiedad privada, sin las garantías de un proceso debido, determinando... la indemnización al margen de la Autoridad Judicial, colocando al particular en una situación precaria de indefensión e inseguridad jurídica" (f.13).



- Que "ni siquiera en el caso especialísimo de privaciones extraordinarias por motivos de guerra, grave perturbación del orden público o interés social urgente, nuestra salvaguarda de la Constitución deja en manos del Órgano Ejecutivo, como pretende la Ley 6 de 3 de febrero de 1997, la facultad de establecer la indemnización a razón de la privación de bienes particulares" (f.15).

TRASLADO A LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración mediante Vista N° 089 de 29 de enero de 2010, solicitó **declarar que no son inconstitucionales las frases pertinentes a los artículos 123, 125, 126 y 130** de la Ley 6 de 3 de febrero de 1997. Ello, por considerar, básicamente, que "las disposiciones de la ley 6 de 1997 previamente citadas son congruentes con el principio de supremacía del interés público frente al privado, de lo que se infiere que el interés o la conveniencia de la colectividad, en este caso conjugado en una eficiente prestación de servicio público de energía eléctrica, viene a ocupar una posición preferente ante el interés particular de quienes pudieran verse afectados por la adquisición forzosa de un bien en el marco del procedimiento previsto por la ley en mención"; que "en principio lo que la Ley busca es que las partes, de manera directa y sin la intervención de la autoridad reguladora, negocien un convenio para el uso, adquisición o constitución de servidumbres sobre bienes pertenecientes al Estado o a particulares"; que la ley 6 de 1997 "establece un procedimiento especial para el uso o constitución de servidumbres sobre inmuebles privados o pertenecientes al Estado...con lo que se cumple de manera cabal con la garantía constitucional del debido proceso"; que "el artículo 48 de la Constitución Política no dispone que el juicio especial mediante el cual se decreta la expropiación de la propiedad privada sea de carácter judicial"; y que "si el propietario del bien afectado por la medida, una vez finalizado el procedimiento mediante el cual la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos autoriza el uso, la adquisición forzosa de bienes o de servidumbres, no tuviere de acuerdo con la decisión tomada por la institución, puede acudir a los tribunales jurisdiccionales a fin de demandar la nulidad del acto expedido por la autoridad reguladora" (fs.113 -115).

FASE DE ALEGATOS

En la fase de alegatos únicamente se acopia la opinión de la firma forense demandante, la que reitera que las frases tachadas resultan inconstitucionales, sobresaltando que “nuestro constitucionalista ha sido sistemático en mantener la congruente separación de los poderes del Estado prevista en el artículo 2 de la Carta Política, a través del texto constitucional, en donde históricamente, como ha quedado expuesto a través del presente proceso, el trámite excepcional de privación de la propiedad privada, por razones de utilidad pública e interés social, promovido por el Estado (y no un particular en calidad de concesionario de servicio público), una vez prohijada por la entidad estatal de rigor, amerita ser conocida por el Órgano Judicial, sobre todo en lo atinente al tema de la compensación o indemnización pecuniaria a que tiene derecho el particular excepcionalmente privado de su predio” (f.136).

DECISIÓN DEL PLENO

Esta Superioridad procede a determinar la constitucionalidad de las frases pertinentes contenidas en los **artículos 123, 125, 126 y 130 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”, iniciando el análisis jurídico de rigor de la siguiente manera:

Para establecer el conocimiento integro de la causa a resolver, resulta conveniente transcribir las normas contentivas de las frases cuestionadas:

“Artículo 123. Derechos. Las concesiones y licencias otorgadas para el ejercicio de cualquiera de las actividades destinadas al servicio público de electricidad, **gozarán de los derechos de uso, adquisición y servidumbre** a que, por motivos de utilidad pública de acuerdo con esta Ley, **estará sujeto todo inmueble** con relación a los estudios, construcción, operación y mantenimiento de las obras, instalaciones y actividades relacionadas con la generación de energía eléctrica para el servicio público” (Las frases resaltadas son las impugnadas en sede constitucional).

“Artículo 125. Adquisición forzosa. Si el acuerdo directo o la diligencia a que se refiere el artículo anterior fallare, **corresponde al Ente Regulador autorizar el uso, la adquisición forzosa de bienes e imponer las servidumbres forzosas**, lo cual se tramitará y resolverá **únicamente conforme a las disposiciones de esta ley y lo que disponga el reglamento**” (Las frases resaltadas son las impugnadas en sede constitucional).

“Artículo 126. Procedimiento. El beneficiario de la concesión o de la licencia que requiera el uso forzoso de bienes de propiedad pública, **o la disposición forzosa de inmuebles de propiedad privada**, para los fines de la concesión o de la licencia, **formulará su solicitud al Ente Regulador**, indicando la naturaleza, ubicación y detalles del área de terreno requerida que permitan su debida identificación, el nombre del propietario o propietarios o inmuebles, las construcciones que deba efectuar, acompañada de los correspondientes planos y memorandos descriptivos” (Las frases resaltadas son las impugnadas en sede constitucional).

“Artículo 130. Compensación por adquisición de inmueble. Cuando, con fundamento en esta Ley, se disponga la adquisición forzosa de un inmueble privado, para los fines de la concesión o de la licencia, el beneficiario de ésta deberá abonarle a su propietario el valor **que se determine de acuerdo con lo dispuesto en esta Ley y en su reglamento**.

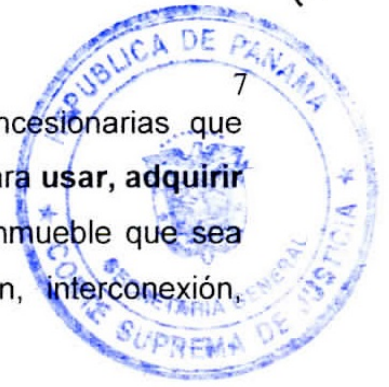
Si lo que se autoriza es la adquisición de parte de un inmueble, y la parte que haya de quedar en poder del dueño no pudiere ser utilizada por éste de una manera conveniente, o si ha de desmerecer el valor, **se aprobará la adquisición de todo el inmueble”** (Las frases resaltadas son las impugnadas en sede constitucional).

El cargo de infracción constitucional que se le increpa a las frases censuradas, radica en que instauran un procedimiento de expropiación de bienes inmuebles no jurisdiccional, sometido a la voluntad de un ente particular que figura como concesionario del servicio público de electricidad pretermitiendo que la propiedad privada sólo puede limitarse o privarse, excepcionalmente por el Estado, por motivos de utilidad pública o interés social, y mediante la proposición de un proceso judicial en la jurisdicción civil ordinaria provisto de todas las garantías procesales.

Hay que tener presente que las frases cuestionadas de los artículos 123, 125, 126 y 130, se encuentran insertas en el Capítulo Único del Título VI de la Ley N°6 de 3 de febrero de 1997, que aborda el tema referente al **uso y adquisición de inmuebles y servidumbres para las concesiones y licencias otorgadas en actividades destinadas al servicio público de electricidad**.

1. **Respecto a las frases impugnadas del artículo 123:**

El artículo 123 establece el derecho otorgado a las concesionarias que ejercen actividades destinadas al servicio público de electricidad, para **usar, adquirir y construir servidumbre**, por motivos de utilidad pública, todo inmueble que sea necesario para operar y mantener instalaciones de generación, interconexión, transmisión y distribución de energía eléctrica.



Aquí se cuestionan las frases que aluden a ese derecho de uso, adquisición y servidumbre al que se sujeta todo bien inmueble.

El examen de constitucionalidad requiere analizar los tres derechos que se conceden a la empresa concesionaria del servicio de electricidad: el de **usar, adquirir y el derecho de servidumbre**.

La primera facultad (derecho de uso), autoriza o legitima al concesionario del servicio público de electricidad, para tener y servirse de determinado bien inmueble ajeno, limitándose al exclusivo propósito, atendiendo la necesidad legal de la empresa usuaria, de emplearlo para actividades relacionadas con la generación, interconexión, transmisión y distribución de energía eléctrica para el servicio público. Se trata de un derecho incompleto, ya que sólo faculta gozar de una parte limitada, no le otorga al usuario la calidad de propietario sobre el bien dado en uso. Es un "derecho real, desmembrado, principal y temporal, que confiere a su titular la facultad de emplear o hacer uso de un bien inmueble (fundo) ajeno y obtener de él aquellos frutos que genere o produzca, en la cantidad estrictamente necesaria para la satisfacción de sus necesidades" (OCHOA G. Oscar E Bienes y Derechos Reales (Derecho Civil II); Publicaciones Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2008, pág. 386).

La segunda facultad (derecho de adquirir), considerando su conceptualización jurídica y legal, comprende la acción de "Obtener la propiedad de una cosa que antes pertenecía a otro o que no tenía dueño" (Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de Manuel Osorio). Representa la acción de usar, obtener y asumir derecho sobre predio o inmueble ajeno, ya sea público o privado, por razones de utilidad pública, con el propósito de las actividades relacionadas con el servicio público de electricidad (regulación normativa de la Ley 6 de 1997).

159

La tercera facultad (derecho de servidumbre), supone la capacidad para constituir restricciones sobre el dominio de un predio, limitando los derechos inherentes a la propiedad, bien sea impidiendo al titular la realización de sus derechos de propiedad o permitiendo a un tercero la constitución de determinadas actividades. Representa una limitación al derecho de propiedad, en la medida en que restringe el goce, disfrute y disposición total que caracteriza y otorga este derecho; resulta inseparable de la finca a que activa o pasivamente pertenece e implica una función de servicio que reporta una ventaja para un tercero.

Como se aprecia, las facultades de **uso, adquisición y servidumbre**, consignadas en la frase cuestionada, ciertamente **representan limitaciones y privaciones del derecho a la propiedad privada**. Por lo tanto le corresponde a la Corte ponderar **posibles vicios de inconstitucionalidad** en el establecimiento de estas restricciones sobre bienes inmuebles, partiendo de la premisa que tales derechos emanan o encuentran vigencia jurídica, a consecuencia exclusivamente, de las actividades que se relacionan con el tema de generación, transmisión y distribución de energía eléctrica; **actividad que está considerada como un servicio público**, y en esos términos, de acuerdo al texto constitucional, concretamente a lo estatuido en el **Capítulo 1º del Título IX**, se encuentran definidos como **bienes y derechos pertenecientes al Estado**.

La **Ley N° 6 de 3 de febrero de 1997** estatuye expresamente que las actividades relacionadas con la prestación de electricidad constituyen un servicio público. Por su parte los **numerales 2 y 5 del artículo 258 de la Carta Política**, establecen que pertenecen al Estado y son de uso público "Las tierras y las aguas destinadas a servicios públicos y a toda clase de comunicaciones" y "Los demás bienes que la Ley defina como de uso público".

En consecuencia, en principio pareciera contarse con sostén constitucional para que, sobre bienes **necesariamente requeridos a efectos de garantizar la prestación del servicio público de electricidad**, se realicen actos de disposición, restricción o de dominio, basado en razones de utilidad o uso público y atendiendo la condición de bienes pertenecientes al Estado, de acuerdo el **artículo 48 de la Carta Magna**, se permite la privación de la propiedad por motivos de utilidad pública, siendo precisamente un motivo de utilidad pública, la necesidad de garantizar la prestación del servicio público de electricidad.



El hecho que sea el concesionario del servicio de energía eléctrica, el que solicite el uso, la adquisición y la constitución de una servidumbre sobre determinada finca, ello no implica que las frases impugnadas del artículo examinado permiten que un particular (concesionario), prive a otro particular de todo o parte de su propiedad privada. Y, es que los derechos de uso, adquisición y constitución de servidumbre, encuentran aplicación efectiva, exclusivamente, para desplegar actividades que garantizan la prestación del servicio público de electricidad, por lo que ante ese escenario, **la titularidad de las restricciones o limitaciones impuestas sobre un predio, si bien las explota un particular, lo cierto es que el aprovechamiento emana de una autorización o delegación que concede el Estado para explotarlas, y por estar destinados a la prestación de un servicio público, no escapan del ámbito de propiedad del Estado.**

La jurisprudencia constitucional de este máximo Tribunal de Justicia, confirma la postura jurídica que viene reseñada, al tener sentada la posición de "los bienes y derechos que se encuentran regulados en ese Título IX constituyen bienes o actividades públicas, que el Estado puede explotar directamente (explotación en régie) o conceder su explotación a terceros mediante una autorización que, en técnica jurídica se conoce como 'concesión', conceptos éstos que no ofrecen, en la actualidad, polémica ni contradicción alguna" y que lo que se debe tener presente "es la titularidad pública sobre la actividad de servicio público y su explotación por un particular, a través de la técnica de la concesión o autorización de la realización de esa actividad, en virtud de una delegación o autorización del Estado, que retiene, como es natural, las potestades de dirección, vigilancia y control del servicio por parte del concedente" (Resolución Judicial del Pleno de la Corte de 19 de febrero de 2003).

Cuando colisionan derechos fundamentales, el interés general prevalece sobre el particular, pero le corresponde al ente jurisdiccional vigilar que esta facultad en la demanda que nos ocupa, la otorgue el ente regulador conforme al claro tenor literal de la ley, esto es, la facultad de garantizar la prestación de un servicio público basados en razones de utilidad pública: Es por ello, que ha imperado la normativa que mantiene la valoración del bien expropiado en manos del ente jurisdiccional, para evitar que El Órgano Ejecutivo del Estado actúe como juez y parte. Esta misma

apreciación doctrinal debe imperar sobre la adquisición forzosa de un bien que no es otra cosa que una expropiación:

Por consiguiente, la Corte colige que las frases pertinentes del artículo 123 examinadas, **no vulneran los artículos 47 y 48 del Texto Fundamental** que garantizan el derecho a la propiedad privada y establecen obligaciones y límites en su ejercicio.

2. Respecto a las frases impugnadas del artículo 125:

Las frases cuestionadas del artículo 125 aluden, medularmente, a la **facultad que se le otorga al Ente Regulador de los Servicios Públicos (hoy Autoridad de los Servicios Públicos), para autorizar el uso, la adquisición forzosa de bienes y la imposición de servidumbres forzosas**, y la obligación de sujetar la solución del conflicto al procedimiento establecido en las disposiciones de la Ley 6 de 3 de febrero de 1997 o a lo que disponga el respectivo Reglamento.

Aquí se tacha esa facultad legal concedida al Ente Regulador de los Servicios Públicos (hoy Autoridad de los Servicios Públicos).

Para comprender el sentido jurídico de la regulación supracitada, es menester considerar el texto del **artículo 124**, por estar íntimamente relacionados.

El artículo 124 responde al siguiente tenor literal:

“Artículo 124: Adquisición por acuerdo. El uso o constitución de servidumbre sobre bienes se uso público o pertenecientes al Estado, deberá ser objeto de acuerdo directo, entre el titular de la concesión o licencia y la autoridad competentes para administrar tales bienes, o con la institución pública propietaria de los bienes.

Cuando se trate de bienes particulares, el beneficiario de la concesión, o de la licencia deberá gestionar directamente con el propietario de inmueble, el derecho de uso, la adquisición voluntaria o la constitución de la servidumbre sobre dichos bienes.

El titular de la concesión o de la licencia deberá dar cuenta, al ente Regulador, de cualquier convenio que hubiera celebrado respecto al uso, adquisición o constitución de servidumbre, por trato directo con el propietario del inmueble, acompañándole copia del referido convenio.”



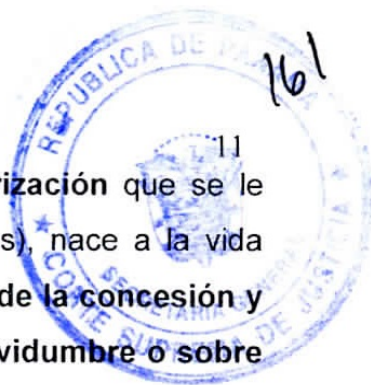
Esa consulta permite determinar que el **derecho de autorización** que se le otorga al ente Regulador (hoy autoridad de los Servicios Públicos), nace a la vida jurídica en el evento que **no exista acuerdo entre el beneficiario de la concesión y el propietario del inmueble, sobre el uso o constitución de servidumbre o sobre la adquisición de bienes.**

Se trata de la intervención del Ente Regulador, ante la concurrencia de dos situaciones concretas que implican limitaciones al derecho de la propiedad privada: **1. el uso y constitución de servidumbre, y 2. la adquisición de bienes.**

Como quedó expuesto con anterioridad, la constitución de estas limitaciones de dominio sobre determinados bienes inmuebles, pueden vulnerar el derecho a la propiedad privada. Empero, en esta oportunidad no se trae al escenario jurídico una discusión de esta naturaleza. En esta ocasión, se cuestiona la legitimidad del ente Regulador para **asumir esa función legal de autorizar alguna de las restricciones señaladas**, alegando que atenta contra la normativa constitucional que "exige un verdadero juicio o proceso judicial que decreta la expropiación, el uso, adjudicación forzosa o la constitución de una servidumbre, a través de la sentencia en firme recurrible por vía ordinaria "(f.5).

A los efectos de determinar la legitimidad constitucional de la facultad legal concedida al Ente Regulador, el Pleno procede a considerar en primer término, la naturaleza jurídica de las restricciones que dan paso a la competencia impugnada, y seguidamente, establecer si resultan acordes o no con el trámite fijado para el tema de la expropiación, que, en materia constitucional, es el que regula los casos, formas y procedimientos para restringir el derecho de propiedad privada.

Con relación al **uso y constitución de servidumbre**, se advierte que representa lo que en la doctrina se denomina **servidumbre administrativa legal o forzosa**. Como lo tiene sentado la doctrina jurisprudencial de este Tribunal Constitucional, "la servidumbre administrativa se configura como un derecho real público, que integra la dominialidad pública, constituido a favor de una entidad pública sobre inmueble ajeno, con el objeto de que éste sirva al uso público; la servidumbre así denominada limita el dominio del particular sobre la propiedad privada con una finalidad eminentemente pública, para la satisfacción de intereses colectivos, que en



caso bajo estudio lo es la transmisión de energía eléctrica” (Cfr. Resolución Judicial del Pleno de la Corte de 6 de mayo de 2009).



Sin embargo, el uso o constitución de este tipo de servidumbre, implica que el titular del bien se ve menoscabado en el ejercicio de su derecho a la propiedad. Constituye un acto restrictivo del dominio total de bien, que aún cuando no entraña el desposeimiento o la privación de la propiedad, es decir que, no afecta la nuda propiedad, conforma una privación indirecta de la propiedad privada cuando afecta atributos de uso y disfrute inherentes del bien inmueble, al suprimir el carácter absoluto y exclusivo del propietario. Para el caso particular del preciso servicio público al que acceden, la servidumbre pudiera comprender una afectación de un espacio físico de terreno con el ánimo de construir, reparar, mantener o instalar sistemas, estructuras o dispositivos para generar, transmitir o generar energía eléctrica.

Atendiendo ese carácter limitativo del derecho a la propiedad que caracteriza el uso y constitución de servidumbre, esta Superioridad colige que la facultad concedida al Ente Regulador (hoy Autoridad de los Servicios Públicos), para autorizar servidumbres forzosas, en el evento que no exista acuerdo entre el beneficiario de la concesión y el propietario del inmueble, le es exigible la formalidad constitucional del procedimiento de expropiación. Y, es que a este último trámite constitucional deben estar sujeto todos aquellos actos que implique una privación o pérdida efectiva y total del dominio del bien y extinción del derecho de propiedad; y como viene visto, la actividad de usar y constituir servidumbres puede conllevar estos efectos, por lo que esgrimimos formales reparos constitucionales a la facultad asignada al Ente Regulador en este específico tema.

En cuanto a la “**adquisición de bienes inmuebles**”, que constituye la otra actividad sobre la cual se le otorga al Ente Regulador facultades de intervención y autorización, en caso de un fallido acuerdo entre el beneficiario de la concesión y el propietario del inmueble, la Corte advierte que **sí presenta vicios de inconstitucionalidad**. Y, es que la aplicación del mismo razonamiento jurídico utilizado previamente para determinar si la constitución de servidumbre contravenía o no la Carta Fundamental, es precisamente el que revela ese resultado jurisdiccional.



En efecto, si se atiende a que la “adquisición de bienes inmuebles”, tal como se precisó en párrafos precedentes, consiste en la **obtención de la propiedad de un bien**; en asumir derecho sobre inmueble ajeno, y la “expropiación” constituye la figura mediante la cual se ocupa o despoja la propiedad privada, es decir, se priva al dueño de su dominio o propiedad, con la finalidad de destinarlo al beneficio de la colectividad, se colige que **ambas acciones tiene aproximación y semejanza**: las dos representan fórmulas para apropiarse de bienes particulares ajenos.

Independientemente de la terminología utilizada en la Ley para identificar la acción; siempre que la actividad normalizada persiga concretar el propósito de disponer o despojar un bien inmueble a un particular, por razón de la utilidad pública o interés social, **se debe necesariamente acudir a la consideración del régimen de la propiedad privada y de la expropiación consagrados en la Carta Magna**. No es la terminología que emplea el texto cuestionado, el que indica cuál es el control constitucional al que se debe sujetar el trámite establecido; es el examen de la naturaleza jurídica e identificación de la finalidad y función de dicho trámite, actividad, régimen o procedimiento, lo que debe observarse para determinar cuáles son los criterios, principios o reglas a los que debe someterse el trámite cuestionado, en aras de determinar si resulta o no ajustado al texto constitucional.

En síntesis, la comprobada identidad de acción y efecto entre las fórmulas de “adquirir forzosamente un bien” y “expropiarlo”, motivan a este Pleno a colegir que el analizado trámite de “adquisición” establecido en el examinado artículo 125, debe estar sometido al control constitucional y a la regulación expresa que con relación a las figuras de la propiedad privada y la expropiación, sistematizan los **artículo 47 y 48 de la Carta Política**; y evidentemente, **la facultad legal consignada a favor del Ente Regulador como autoridad encargada de aprobar o autorizar adquisiciones forzosas de bienes inmueble, no sigue estos parámetros constitucionales**.

Conforme lo tiene establecido la justicia constitucional, la expropiación:

“es la figura mediante la cual es Estado se hace dueño de un bien perteneciente a un particular, con el objeto de destinarlo a la satisfacción de un interés público o social, puede ser de carácter ordinaria o extraordinaria. La expropiación es ordinaria cuando una ley declara los motivos de utilidad pública o de interés social que el bien que va a ser expropiado debe satisfacer. En este caso, es un Juez que

debe decretar la expropiación, fijar el monto de la suma que recibirá el expropiado como indemnización la cual deberá pagar el Estado antes de que se haga la transferencia del bien. Por otro lado, la expropiación extraordinaria la decreta el Ejecutivo en casos de guerra, de grave perturbación del orden público o de interés social urgente. En estos casos, el Ejecutivo puede ocupar inmediatamente el bien expropiado sin siquiera haber pagado la indemnización, la cual puede ser pagada con posterioridad al acto de expropiación y ocupación del bien" (Sentencia constitucional del Pleno de la corte de 27 de enero de 1999).



En esta misma sentencia constitucional se deja sentado que:

"no puede el Ejecutivo "fijar unilateralmente la suma que correspondía al expropiado en concepto de indemnización... Esto quiere decir, que efectivamente, el Ejecutivo podía ordenar la expropiación.... pero no podía fijar unilateralmente el monto de la indemnización que debía recibir el expropiado, toda vez que, al no haber mediado acuerdo sobre este punto entre el gobierno y el dueño del bien expropiado, era imprescindible que se entablara un proceso judicial con el propósito de que un juez estableciera el monto de la indemnización" y ello "evidencia claramente la violación de la garantía constitucional del debido proceso consagrada en el artículo 32 de la Constitución vigente".

En otra postura judicial se ha indicado que:

En ambos supuestos de expropiación "la autoridad administrativa (Poder Ejecutivo o Alcalde de Distrito) debía promover un juicio para que un juez decretara la expropiación y fijara la suma de indemnización a favor del expropiado" y que "al quedar el monto de la indemnización al arbitrio del expropiante, este puede determinar un monto irrisorio que, en vez de indemnizar, encubra una confiscación" (Resolución Judicial del Pleno de la Corte calendada 18 de octubre de 2007).

Es imperante acotar que el pleno de la corte se ha pronunciado sobre el requerimiento de la vía judicial para el establecimiento del monto.

"Tradicionalmente en nuestra legislación se han regulado dos tipos de expropiación que han sido denominadas, expropiación ordinaria y expropiación extraordinaria. La primera tiene lugar cuando una Ley declara los motivos de utilidad pública o de interés social que el bien que va a ser expropiado debe satisfacer. **En este caso es necesario que un juez decrete la expropiación, que fije el monto de la suma que debe recibir el**

expropiado como indemnización, y que el Estado pague previamente la indemnización antes de que se haga la transferencia del bien." (Sentencia constitucional del Pleno de la corte de 19 de noviembre de 1993)

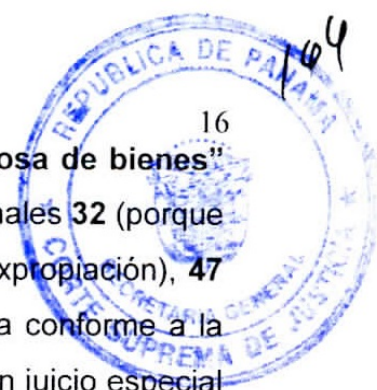


De los extractos jurisprudenciales que vienen citados, se advierten tres aspectos relevantes: 1. la apropiación de bienes particulares por razones de utilidad pública o interés social, está sometida a la potestad del Estado; 2. el régimen de expropiación debe sobrepasar un procedimiento (para su autorización y la fijación de la indemnización) ante una autoridad de carácter jurisdiccional; y 3. el trámite judicial por medio del cual se sustancia la expropiación, deber ser incoado por una autoridad pública.

Evidentemente, el proceso de **"adquisición forzosa de bienes"** a la que alude la frase cuestionada del examinado artículo 125, **no se estructura conforme los parámetros constitucionales** sentados por esta máxima Corporación de Justicia. Constitucionalmente, no resulta correcto que el **proceso para autorizar una adquisición forzosa de bienes**, que es asimilable a la fórmula de expropiación, específicamente, a la categoría de expropiación ordinaria, porque tiene lugar o fundamento en una Ley que declara de utilidad pública los bienes destinados a la prestación del servicio público de electricidad, esté sometida a la exclusiva intervención del Ente Regulador (hoy Autoridad de los Servicios Públicos). Esta autorización, conforme lo tiene sentado la justicia constitucional, **debe estar sometida a la facultad de autoridad jurisdiccional y no de la autoridad administrativa que controla y fiscaliza los servicios públicos.**

Aquí no se trata de constreñir la participación del Ente Regulador (hoy Autoridad de los Servicios Públicos) en el trámite de adquisición forzosa de bienes que, por motivos de utilidad pública, sean necesarios ocupar para desarrollar la adecuada prestación del servicio público de electricidad. De hecho su intervención resulta necesaria para promover el respectivo proceso de expropiación. Sin embargo, atendiendo los lineamientos constitucionales, esa ingerencia no se extiende a los a los de autorizar, controlar y resolver el juicio de expropiación, ya que se trata de una actividad señalada para la autoridad jurisdiccional. Así, lo ha establecido consistentemente este Tribunal Constitucional, tal como se dejó consignado con los extractos jurisprudenciales citados en párrafos precedentes.

En consecuencia, se colige que la frase **“la adquisición forzosa de bienes”** **consignada en el artículo 125**, contraviene los artículos constitucionales **32** (porque desatiende el trámite de sustanciación y procesamiento en juicios de expropiación), **47** (porque en esos términos no protege la propiedad privada adquirida conforme a la Ley), y **48** (porque pretermite que la expropiación está sometida a un juicio especial de indemnización).



3. Respecto a las frases impugnadas del artículo 126:

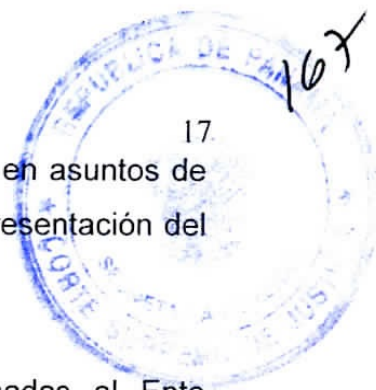
El artículo 126 regula lo concerniente al procedimiento que se debe verificar, en el evento que el beneficiario de la concesión del servicio público, requiera el uso o la disposición forzosa de bienes inmuebles. Concretamente, las frases censuradas aluden al trámite de **formular esa petición de disposición forzosa** de inmuebles de propiedad privada, **ante el Ente Regulador (hoy Autoridad de los Servicios Públicos)**.

A juicio del Pleno de la Corte, tal regulación normativa **no presenta vicios de infracción constitucional**.

Como se precisó con anterioridad, al examinar la legitimidad constitucional de las frases contenidas en el artículo 125, la participación del ente Regulador (hoy Autoridad de los Servicios Públicos) en el trámite de adquirir forzosamente un inmueble o expropiarlo por razones de utilidad pública, no implica infracciones a la Carta Fundamental, siempre que **no intervenga en acciones dirigidas a sustanciar o decidir la gestión propuesta**.

En este caso, **las frases cuestionadas no le otorgan a la autoridad administrativa facultad de disposición o solución del proceso de adquisición forzosa de bienes**. La regulación legal precisa la participación del Ente Regulador (hoy Autoridad de los Servicios Públicos), en la exclusiva actividad de **recibir la solicitud de adquisición** que haga el concesionario del servicio público; siendo una función **que no riñe con el trámite constitucional de expropiación**, y que incluso, **constituye una participación legítima en estos casos**, pues el procedimiento de expropiar o adquirir forzosamente un bien por razones de utilidad pública, exige que inicie, para someterlo a la decisión de un proceso jurisdiccional, con la intervención del Estado, representado por el ente, organismo o institución pública relacionada con

la materia que da origen al trámite de la expropiación, y resulta que en asuntos de prestación de servicios públicos, esa entidad pública recae en la representación del ente Regulador (hoy Autoridad de los Servicios Públicos).



De hecho, el desarrollo legislativo de las funciones asignadas al Ente Regulador (hoy Autoridad de los Servicios Públicos), indican con diáfania **la capacidad jurídica adjudicada a la institución para intervenir en procesos de expropiación**, precisamente en términos que expresan las frases impugnadas. Así se desprende, al consultar el texto del **numeral 17 del artículo 20 del Decreto Ejecutivo N° 143 de 29 de septiembre de 2006** “ Por el cual se adopta el Texto Único de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, adicionada y modificada por el Decreto Ley 10 de 22 de febrero de 2006” de conformidad con el cual, la hoy Autoridad de los Servicios Públicos tiene como función o atribución **recomendar al Órgano Ejecutivo las expropiaciones** que sean necesarias para la prestación de los servicios públicos, cuando sea viable de acuerdo a las normas constitucionales y legales vigentes.

Considerando que la hoy Autoridad de los Servicios Públicos tiene facultades legales para realizar recomendaciones al Órgano Ejecutivo en temas de expropiación, y que las frases cuestionadas del artículo 126 no le otorgan a esta Institución Pública facultades para decidir el proceso de expropiación, sino que consigna gestiones ordinarias para, únicamente, informar y conocer que hay una necesidad pública de adquirir un inmueble de manera forzosa para la adecuada prestación del servicio de electricidad, lo que resulta acorde con el trámite inicial de la expropiación, el Pleno concluye que las frases examinadas no contravienen la Constitución Política.

3. Respecto a las frases impugnadas del artículo 130:

El artículo 130, en su primer párrafo, normaliza lo concerniente a la **compensación por adquisición forzosa de un inmueble privado**, estableciendo las pautas para proceder al respectivo abono al propietario del bien; mientras que en el segundo párrafo, se preceptúa la posibilidad de **aprobar la adquisición de todo inmueble**, cuando el resto de la propiedad que queda en poder del dueño no pueda ser utilizada de manera apropiada o cuando se desvalora.



Las frases que se impugnan del artículo 130, son: 1. la que alude a la determinación de la compensación de acuerdo con lo dispuesto en la Ley y en su reglamento; y 2. la que alude a la aprobación de la adquisición de todo el inmueble.

A criterio del Pleno de la Corte y conforme al estudio constitucional que se ha esbozado hasta el momento, **las dos frases supracitadas resultan inconstitucionales.**

Primero: No resulta apegado al texto constitucional que el trámite legal para establecer compensaciones en virtud de la adquisición forzosa de un bien inmueble particular (que como se ha reiterado equivale a la fórmula de expropiar), sea determinada de acuerdo a una tabla o método de indemnización establecido en 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" o alguna de sus reglamentaciones. Como viene visto, el tema de la remuneración a consecuencia de un procedimiento de expropiación, está sujeta a la facultad decisoria, no de una autoridad administrativa sino de un órgano jurisdiccional; y su monto o cuantía tampoco se fija de conformidad a catálogos o listas retributivas establecidas en leyes o reglamentaciones, sino como resultado de la actividad probatoria y contradictoria que emana del respectivo juicio, con garantía del adecuado ejercicio del derecho de defensa para todas las partes intervinientes en el proceso.

Segundo: Constitucionalmente no está permitido que determinada autoridad administrativa o institución pública asuma la facultad de autorizar, aprobar, permitir o reconocer adquisiciones forzosas de bienes inmuebles particulares, o parte de ellos, que por razones de utilidad pública sean necesarios ocupar, para cumplir eficazmente con la prestación del servicio público de electricidad. La actividad jurídica del ente administrativo debe limitarse a examinar si existe, efectivamente, una necesidad pública de despojar del derecho a la propiedad al titular de determinado bien, para satisfacer un fin social o garantizar una función pública, y en caso que así lo considere, promover o instaurar el respectivo proceso de expropiación para que sea una autoridad jurisdiccional la que decida, en definitiva, sobre la procedencia de la petición privativa de la propiedad y el establecimiento de la respectiva indemnización.

La concentración en el Ente Regulador (hoy Autoridad de los Servicios Públicos) de facultades exclusivas y unilaterales en los trámites para autorizar adquisiciones forzosas de bienes particulares por motivos de utilidad pública y establecer la correspondiente compensación, **rebasa los límites de su autoridad, constituyendo un atentado a la propiedad privada legalmente adquiridas y un desconocimiento a las reglas procedimentales, constitucionalmente aceptadas, para sustanciar los procesos de expropiación.**



PARTE RESOLUTIVA

Por las consideraciones que se dejan expuestas, el **PLENO DE LA CORTE SUPREMA**, administrando justicia en nombre la República y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

1. **DECLARAR QUE NO SON INCONSTITUCIONALES** las frases: “gozarán de los derechos de uso, adquisición y servidumbre” y “estará sujeto todo inmueble”, consignadas en el artículo 123 de la Ley N° 6 de 3 de febrero de 1997.

2. **DECLARAR QUE NO SON INCONSTITUCIONALES** las frases: “corresponde al Ente Regulador autorizar el uso”, “e imponer las servidumbres forzosas”, y “únicamente conforme a las disposiciones que esta ley y lo que disponga el reglamento”, consignadas en el artículo 125 de la Ley N° 6 de 3 de febrero de 1997.

3. **DECLARA QUE ES INCONSTITUCIONAL** la frase: “la adquisición forzosa de bienes”, consignada en el artículo 125 de la Ley N° 6 de 3 de febrero de 1997.

4. **DECLARA QUE NO SON INCONSTITUCIONALES** las frases “o la disposición forzosa de inmuebles de propiedad privada” y “formulará su solicitud al Ente Regulador”, consignadas en el artículo 126 de la Ley N° 6 de 3 de febrero de 1997.

5. **DECLARA QUE SON INCONSTITUCIONALES** las frases “que se determine de acuerdo con lo dispuesto en esta Ley y en su reglamento” y “se



aprobará la adquisición de todo inmueble", consignadas en el artículo 130 de la Ley N° 6 de 3 de febrero de 1997.

Notifíquese y publíquese,

HARRY A. DÍAZ
Magistrado

LUIS R. FÁBREGA S.
Magistrado

LUIS M. CARRASCO
Magistrado

CON SALVAMENTO DE VOTO

HARLEY MITCHELL D.
Magistrado

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
Magistrado
SALVAMENTO
DE VOTO

GISELA AGURTO
Magistrada

JOSÉ E. AYU PRADO CANALS
Magistrado

NELLY CEDEÑO DE PAREDES
Magistrada

HERNÁN DE LEÓN BATISTA
Magistrado

LO ANTERIOR ES FIEL COPIA
DE SU ORIGINAL

YANIXSA Y. YUEN C.
Secretaria General

SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

En Panamá a los 2 días del mes de marzo año 2016 a las 2:12 de la tarde Notifico a Procurador de la resolución anterior

DOMAR SIMITI GORDÓN
OFICIAL MAYOR IV
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Firma del Notificado
Procurador de la Administración

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO**LUIS RAMÓN FÁBREGA****ENTRADA No.1092-09****MAGISTRADO PONENTE: HARRY A. DÍAZ**

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD INTERPUESTA POR LA FIRMA OBALDÍA & GARCÍA DE PAREDES, EN SU NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, CONTRA LAS FRASES PERTINENTES DE LOS ARTÍCULOS 123, 125, 126 Y 130 DE LA LEY No.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."

Con el respeto que se merecen el resto de los Magistrados que componen el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, debo manifestar que, si bien, estoy de acuerdo con la mayor parte de lo resuelto a través de la presente resolución; no comparto lo decidido en el punto tres (3), que resuelve **"DECLARA QUE ES INCONSTITUCIONAL** la frase: "la adquisición forzosa de bienes", consignada en el artículo 125 de la Ley No.6 de 3 de febrero de 1997.

Lo anterior es así, toda vez que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 51 de la Constitución Política, se podrá decretar la expropiación u ocupación de la propiedad privada en caso de interés social urgente, que exijan medidas rápidas; por lo tanto, al ser considerado el tema de la electricidad como un servicio público, la norma que se está declarando inconstitucional, lo que busca es garantizar la prestación de dicho servicio en el caso especial de un "interés social urgente"; es por esto que considero que no es inconstitucional la frase "la adquisición forzosa de bienes", contenida en el artículo 125 de la Ley No.6 de 1997.

171

No obstante lo anterior, como quiera que esa no fue la decisión a la que llegó la mayoría de los colegas magistrados, dejo consignado respetuosamente que, SALVO EL VOTO.

Fecha ut supra.



LUIS RAMÓN FÁBREGA S.



YANIXSA Y. YUEN

Secretaria General

LO ANTERIOR ES FIEL COPIA
DE SU ORIGINAL

21 Mayo 2016



Secretaria General de la
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

OMAR SIMITI GORDÓN
OFICIAL MAYOR IV
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA



SALVAMENTO DE VOTO

MAGISTRADO ABEL AUGUSTO ZAMORANO

Con mi acostumbrado respeto, deseo expresar que aunque comparto el criterio mayoritario emitido por esta Corporación, respecto a los puntos 1,2,4 y 5 de la parte resolutive de esta Sentencia, que declaran que no son inconstitucionales las frases demandadas contenidas en los artículos 123, 126 y 130 y algunas de las contenidas en el artículo 125, de la Ley N°6 de 3 de febrero de 1997; no comparto la decisión de declarar que es inconstitucional la frase “*la adquisición forzosa de bienes*”, contenida en el artículo 125 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.

El artículo 125 de la Ley N°6 de 3 de febrero de 1997, regula precisamente la adquisición forzosa por utilidad pública, de los bienes inmuebles relacionados o destinados para el servicio público de electricidad, cuando no prospere la adquisición por acuerdo entre el concesionario y el propietario del bien inmueble. Precisamente el tenor de la norma es el siguiente:

“Artículo 125. **Adquisición forzosa.** Si el acuerdo directo o la diligencia a que se refiere el artículo anterior fallare, corresponde al Ente Regulador autorizar el uso, **la adquisición forzosa de bienes** e imponer las servidumbres forzosas, lo cual se tramitará y resolverá únicamente conforme a las disposiciones de esta ley y lo que disponga el reglamento. (El subrayado es nuestro)

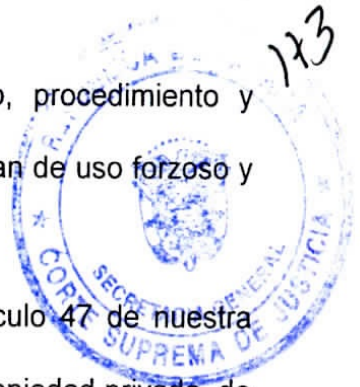
En primer lugar debo señalar que lo señalado en esta frase guarda estrecha relación con el resto de las normas que en esta Sentencia se declaran

que no son inconstitucionales, y que tratan del derecho, procedimiento y compensación por adquisición de los inmuebles, que requieran de uso forzoso y cuya adquisición forzosa se haya dispuesto.

Dentro de este contexto, debe señalarse que el artículo 47 de nuestra Constitución Política ciertamente garantiza el derecho a la propiedad privada, de acuerdo a las limitaciones de ésta, siendo la principal el beneficio social que debe cumplir. Así, el artículo 48 de la misma excerta constitucional permite la expropiación por motivos de utilidad pública o de interés social definidos en la ley, mediante juicio especial e indemnización. Y finalmente, el artículo 51 de la Constitución Política, guarda relación con la expropiación extraordinaria que ocurren en casos de urgencia por guerra, grave perturbación del orden público, **o interés social urgente**; es decir, en los supuestos donde la emergencia es la clave para la expropiación, quedando al amparo de esta norma esta situación, en donde la utilidad pública o interés social urgente no están previamente definidos en la ley, como es el caso del servicio público de energía eléctrica y la expropiación de inmuebles para ese uso, sino que la situación ocurre de manera fortuita o de imprevisto y, por la urgencia pública, inmediata, permitiendo de este modo la Constitución la expropiación u ocupación de la propiedad privada.

Y es que las normas constitucionales señaladas dejan en manos del legislador la facultad de regular lo concerniente a los procedimientos de expropiación y, la única instrucción que prescribe es la realización de un juicio especial e indemnización, que se entiende previo a la declaratoria de expropiación.

En tal sentido, debe tenerse en cuenta que el servicio público es aquella actividad de prestación que es asumida por la administración pública, a fin de atender las necesidades de interés público, bajo un régimen especial, como el caso del servicio público de electricidad, pudiendo recaer su explotación en un particular, a través de una concesión o autorización para la realización de esa

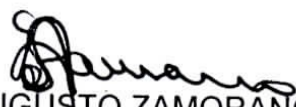


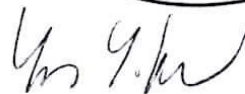
138
actividad, en virtud de una delegación o autorización del Estado, que mantiene, las potestades de dirección, vigilancia y control del servicio público.

Dentro de dicho contexto, la ley faculta a la autoridad regente de los servicios públicos y dispone un procedimiento especial, ante la consideración de que el servicio público de electricidad es un servicio de utilidad pública, a fin de que la colectividad no se vea afectada, por la demora de los procesos ordinarios que puedan generarse, ante casos de urgencia que exijan el uso de una servidumbre o de un área de un inmueble para las actividades propias de los servicios públicos de electricidad.

Por las consideraciones expuestas, considero que no existe ninguna contravención constitucional en la frase "*la adquisición forzosa de bienes*", contenida en el artículo 125 de la Ley N°6 de 3 de febrero de 1997, por lo que al no ser este el criterio mayoritario, dejo consignado mi SALVAMENTO DE VOTO.

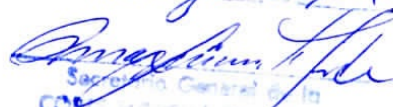
Fecha ut supra,


ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO


YANIXSA YUEN
SECRETARIA GENERAL

LO ANTERIOR ES FIEL COPIA
DE SU ORIGINAL

Presencia 21 de Mayo de 2016


Secretario General de la
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

OMAR SIMITI GORDÓN
OFICIAL MAYOR IV
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

INFORME SECRETARIAL

Se deja constancia que la firma correspondiente a la Magistrada Nelly Cedeño de Paredes, no ha sido rubricada en este fallo, ya que mediante Resoluciones N°40 y N° 41 de 21 de diciembre de 2015, de la Asamblea Nacional, fueron aprobados los nombramientos de los licenciados Ángela Russo de Cedeño y Cecilio Antonio Cedalise Riquelme, como Magistrados del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, efectuados por el Consejo de Gabinete mediante Resolución de Gabinete 136 de 10 de diciembre de 2015, para un período de 10 años, a partir del 1 de enero de 2016, en los despachos de los Magistrados Nelly Cedeño de Paredes y Harley J. Mitchell D., respectivamente, culminando estos su período el día 31 de diciembre de 2015.

Panamá, 23 de febrero de 2016.

Licda. YANIXSA Y. YUEN C.
Secretaria General

**LO ANTERIOR ES FIEL COPIA
DE SU ORIGINAL**

Panamá, 21 de marzo de 2016

Secretario General de la
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

OMAR SIMITI GORDÓN
OFICIAL MAYOR IV
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA