

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1456

Panamá, 01 de septiembre de 2022

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Alegatos de conclusión.
Expediente: 282612021.

La Licenciada Zuzana Litvinova, actuando en nombre y representación de la sociedad **Interfast Panamá, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN 16484-CS de 26 de noviembre de 2020, emitida por la Comisión Sustanciadora de la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, su acto confirmatorio, y 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 conformidad con lo dispuesto en el artículo 61 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley 33 de 1946, con el propósito de presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso descrito en el margen superior, momento procesal que nos permite reiterar lo expresado en nuestra contestación de la demanda, **en cuanto a la carencia de sustento** que se advierte en la tesis planteada por la actora, la sociedad **Interfast Panamá, S.A.**, referente a lo actuado por la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, al emitir la **Resolución AN 16484-CS de 26 de noviembre de 2020**.

En esta ocasión, nos permitimos **reiterar el contenido de la Vista 1698 de 01 de diciembre de 2021**, por cuyo conducto contestamos la acción en examen, señalando que no le asiste la razón a la sociedad actora; ya que de acuerdo con las constancias procesales, la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, previo a la emisión de la resolución administrativa, dicho acto se expidió luego de haber llevado a cabo el examen de los hechos alegados y considerado todas las pruebas documentales, de informe y testimoniales que fueron practicadas dentro del proceso administrativo sancionador; circunstancias estas que claramente se desprende del contenido de la **Resolución AN 16484-CS de 26 de noviembre de 2020** y su acto confirmatorio, las cuales pasamos a detallar:

1) Que existe un acuerdo suscrito entre la sociedad **Interfast Panamá, S.A.** y la empresa Unión Fenosa Redes de Telecomunicaciones Panamá, S.A. (UFINET), que contiene los presupuestos mínimos contenidos en el artículo 13 del Decreto Ejecutivo 138 de 15 de junio de 1998;

2) Que dentro del contrato de concesión de uso de derechos de paso e infraestructuras aéreas y subterráneas, suscritos por las partes, se señala en la cláusula vigésima sexta del mencionado acuerdo, el procedimiento para discernir las divergencias o diferencias, el cual debió ser utilizado previamente por la sociedad **Interfast Panamá, S.A.**, antes de presentar la denuncia en contra de UFINET;

3) Que el acuerdo suscrito entre la sociedad **Interfast Panamá, S.A.** y la empresa Unión Fenosa Redes de Telecomunicaciones Panamá, S.A. (UFINET), no puede ser desconocido por ninguna de las partes, por lo que la actora debió resolver sus diferencias de acuerdo a lo pactado, según lo establece el artículo 1109 del Código Civil;

4) Que previamente se había emitido la Resolución AN 13371-Telco de 21 de mayo de 2019, mencionada por la recurrente en el hecho octavo del libelo, en la que se resuelve negar más de once (11) solicitudes de intervención y emitir una sola orden de acceso a un (1) poste solicitado por **Interfast Panamá, S.A.** a la empresa UFINET, producto de sus controversias, lo cual demuestra que la actora está familiarizada con el procedimiento que establece el Decreto Ejecutivo 138 de 15 de junio de 1998 para la solución de conflictos;

5) Que al consultar a la Dirección de Telecomunicaciones del ente regulador, ésta indicó a través del memorando DTEL-DER-1273-2019 de 20 de noviembre de 2019, acerca las condiciones técnicas, económicas y de mercado mencionadas por la empresa recurrente, lo que citamos: *“Que es importante señalar que la norma no establece cuales son las condiciones que definen la similitud entre operadores para determinar si merecen el mismo trato o no. Que bajo el mismo orden de ideas, y tomando como ejemplo el acceso y uso de postes, los suministradores dispone de rangos de precios diferenciados según el volumen de postes accedido, por lo que las*

condiciones económicas para un concesionario que accede a 100 postes nunca será igual a lo que deberá pagar un concesionario que instale sus cableados en 10 000 postes o más.”;

6) Que a través de la Nota DL-0447-2017 de 13 de diciembre de 2017, suscrita por la sociedad **Interfast Panamá, S.A.**, se puede apreciar que la prenombrada empresa no cumple con lo dispuesto en el artículo 29 del Decreto Ejecutivo 138 de 15 de junio de 1998, debido a que no se especifica las condiciones que a su parecer deben ser cambiadas en el acuerdo o aquellas que deben parecerse a las de otros operadores, como es el caso de Cable & Wireless Panamá;

7) Que dentro del Proceso Administrativo Sancionador, resulta evidente que la Comisión Sustanciadora realizó numerosas diligencias probatorias, a fin de verificar el cumplimiento de la normativa de telecomunicaciones y tratando de ajustarse lo más posible a la verdad material de los hechos, respetando el derecho de defensa de las partes.

De los conceptos vertidos, es claro que para que exista la desviación de poder la actuación administrativa se aparta del fin perseguido por la ley; no obstante, en el caso analizado la autoridad local ha aplicado una norma existente y vigente, con fundamento en la protección de los intereses colectivos, por lo que, **en nuestra opinión no se configura, el fenómeno jurídico denominado desviación de poder.**

Lo anteriormente indicado, permite a esta Procuraduría señalar que en el proceso bajo análisis no se han infringido artículos 34, 36, 143 y 162 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, del procedimiento administrativo general; el artículo 59 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996, por el cual se dictan normas para la regulación de las telecomunicaciones en la República de Panamá; y en los artículos 8 (numeral 8), 56, 98 y 100 (numeral 5) del Decreto Ejecutivo 138 de 15 de junio de 1998, por el cual se dictan normas para la utilización de instalaciones dedicadas a la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, radio y televisión, que constituyen la reglamentación para el sector y, como tal, es de obligatorio cumplimiento para todas las empresas concesionarias de la prestación del servicio público de telecomunicación, ni tampoco de advierte la configuración de ninguna causal de nulidad; **de ahí que somos del criterio que los cargos de infracción**

aducidos por la apoderada judicial de la demandante en relación a las normas previamente descritas, carecen de sustento jurídico, por lo que la Sala Tercera debe desestimar los mismos.

Actividad Probatoria.

La Sala Tercera emitió el **Auto de Pruebas 486 de dieciocho (18) de julio de dos mil veintidós (2022)**, por medio del cual **admitió** a favor de la actora los documentos visibles a fojas 1-2, 28, 29-37 y 38-45 del expediente judicial, los cuales fueron incorporados con su demanda.

Por otra parte, esta Procuraduría observa que la demandante también adujo una (1) prueba de informe dirigida a la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, para que ese ente regulador remitiera copia autenticada de la nota LEG000 493 de 11 de noviembre de 2020, suscrita por el Departamento Legal de la empresa demandante al Administrador General de la entidad demandada; no obstante, dicho medio probatorio no logra acreditar la ilegalidad del acto que se acusa de ilegal (Cfr. foja 100 del expediente judicial).

En este escenario, es importante destacar que la Sala Tercera, también admitió la prueba documental aducida por este Despacho, que consiste en la copia autenticada del expediente administrativo sancionador que guarda relación con la causa que se analiza, en el que se encuentran algunos de los documentos que le fueron admitidos a la demandante **y que reposan en el infolio a fojas 29-37 y 38-45.**

En cuanto a las pruebas admitidas a favor de la recurrente, esta Procuraduría observa que **no logran** demostrar que la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, al emitir el acto acusado, hubiese infringido las normas que sustentan el proceso presentado por la sociedad **Interfast Panamá, S.A.**; por lo tanto, somos de la convicción que en el negocio jurídico bajo examen, la actividad probatoria de la misma no cumplió con **la carga procesal que establece el artículo 784 del Código Judicial, que obliga a quien acciona a confirmar los hechos que dan sustento a su pretensión**; deber al que se refirió la Sala Tercera en el Auto de diecisiete (17) de febrero de dos mil veintiuno (2021), señalando en torno al mismo lo siguiente:

“En este orden de ideas igualmente debemos, tener presente que a las partes les incumbe demostrar los hechos y al Juez dispensar el Derecho, o sea, el ‘onus probandi’ contemplado en nuestra legislación en el artículo 784 del Código Judicial, que a la letra dice: ‘...’

...
En efecto, este Principio obliga al actor probar lo que pide, pues a él le interesa que su pretensión sea concedida en los términos requeridos por éste dentro de la demanda, tal como lo establece el Código Judicial.”

La jurisprudencia transcrita viene a confirmar el deber que tiene toda persona que recurre a esta Jurisdicción, de probar lo que pide, ello a los efectos que se le pueda aplicar el principio de Tutela Judicial Efectiva, cosa que no ha ocurrido en este caso.

En virtud de los planteamientos expuestos anteriormente, somos del criterio que al analizar el expediente de marras, se hace palpable que el caudal probatorio inserto presta mérito suficiente para negar todas las pretensiones de la demanda; motivo por el cual, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución AN 16484-CS de 26 de noviembre de 2020, emitida por la Comisión Sustanciadora de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, ni su acto modificatorio y, en consecuencia, se nieguen las restantes pretensiones de la sociedad **Interfast Panamá, S.A.**

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaría General