

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 301

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 10 de mayo de 2007

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

Concepto.

La firma forense Alemán, Cordero, Galindo & Lee, en representación de **Cable & Wireless Panamá, S.A.**, para que se declare nula, por ilegal, la resolución JD-5527 del 16 de septiembre de 2005, emitida por el **Ente Regulador de los Servicios Públicos**, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 5 de la ley 38 de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la Ley en el proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior.

I. Disposiciones legales que se aducen infringidas y los conceptos de las supuestas infracciones.

1. La apoderada judicial de la parte demandante considera violado de manera directa, por comisión, el artículo 207 del decreto ejecutivo 73 de 9 de abril de 1997 que dispone que la interconexión no podrá darse por terminada anticipadamente, salvo que exista un grave peligro para la vida o la salud humana, un grave perjuicio a la red del concesionario o mora superior a 30 días calendario, o que

ambas partes lleguen a un acuerdo, o bien que una de ellas incumpla los términos del acuerdo de interconexión; y que de ocurrir alguno de estos supuestos, el Ente Regulador debe determinar mediante resolución motivada que la terminación de dicha interconexión no perjudicará el interés público bajo las circunstancias vigentes en su momento.

El concepto de violación de esta norma se encuentra sustentado en las fojas 98 a 101 del expediente judicial.

2. También considera infringido de manera directa, por omisión, el artículo 39 del decreto ejecutivo 73 de 9 de abril de 1997 que obliga a la entidad reguladora de los servicios públicos a tratar a todos los concesionarios de manera igualitaria y no discriminatoria. Las metas de calidad exigidas a un concesionario para la prestación de un determinado servicio, se exigirán en iguales términos y condiciones a todos los concesionarios que presten el mismo servicio, incluidos los casos en que haya reclasificación de servicios.

Los argumentos expuestos por la apoderada judicial de la actora en relación con la supuesta violación de esta norma son visibles en las fojas 101 a 103 del expediente judicial.

3. Finalmente, considera infringido de manera directa, por comisión, el artículo 47 del decreto ejecutivo 73 de 9 de abril de 1997 que establece que el objetivo de la entidad reguladora es promover el interés público; fomentar y preservar una libre, leal y efectiva competencia entre los concesionarios del servicio de telecomunicaciones, a fin de asegurar la mayor calidad de servicios a precios asequibles;

así como garantizar el cumplimiento de los principios de no discriminación, equidad y neutralidad de tratamiento en la prestación de dichos servicios.

El concepto de violación de esta norma lo sustenta la actora en las fojas 103 a 105 del expediente judicial.

II. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Con respecto al cargo de ilegalidad aducido por la actora al artículo 207 del decreto ejecutivo 73 de 1997, la Procuraduría de la Administración considera que la entidad reguladora se ciñó a lo establecido en dicha norma, toda vez que al examinar las constancias procesales se observa que durante la evaluación de la solicitud presentada por la actora mediante nota 3-2-05-N-249 del 20 de junio de 2005, para que aprobara la desconexión anticipada de la interconexión de la red de Panamá Teledata Corporation por encontrarse morosa en el pago de la facturación por más de 30 días calendarios, tomó en consideración, entre otros aspectos, que la empresa Panamá Teledata Corporation, se constituyó, no sólo como agente del mercado de las telecomunicaciones, sino también, como una opción real para los usuarios del servicio, por lo que autorizar la terminación anticipada de su interconexión con Cable and Wireless Panamá, S.A., en las condiciones vigentes, conllevaría una restricción de la competencia, que afectaría indudablemente al interés público y constituiría una acción contraria a los principios y objetivos que, de conformidad con la Ley, deben ser defendidos y protegidos por el organismo regulador. (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

Así mismo, este Despacho observa que la empresa Panamá Teledata Corporation al oponerse al recurso de reconsideración presentado por la actora argumentó que no se estaba negando al pago de sus obligaciones sino que había presentado un reclamo a Cable and Wireless Panamá, S.A., porque le ha computado al saldo adeudado facturas ya pagadas. (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

También, se ha podido corroborar que la cláusula 19 del acuerdo de interconexión suscrito el 11 de febrero de 2004 entre la actora y Panamá Teledata Corporation dispone con claridad que esta última se encuentra obligada a entregar a la firma del acuerdo de interconexión una fianza de cumplimiento por la suma de B/.100,000.00 expedida por un banco o una compañía aseguradora, a favor de la actora, la que deberá estar vigente por un término de dos (2) años contados a partir de la firma del acuerdo, con el objeto de garantizar la recuperación de los costos, gastos e inversiones incurridos por Cable and Wireless Panamá, S.A., así como los cargos generados a su favor conforme lo estipulado en el citado acuerdo. (Cfr. foja 26 del expediente judicial).

Lo expuesto demuestra a este Despacho que la entidad demandada lejos de violar lo dispuesto en el artículo 207 del decreto ejecutivo 73 de 1997 actuó en cumplimiento de lo establecido en esta disposición legal, habida cuenta que dicha norma estipula con claridad que la desconexión anticipada de la interconexión de las redes por morosidad de

más de 30 días en el pago de las facturas se dará si ésta no perjudica el interés público.

Por otra parte, es necesario advertir al Tribunal que la actora no ha cumplido con lo estipulado en el acápite 12.9 del acuerdo de interconexión, toda vez que Panamá Teledata Corporation presentó un reclamo sobre la facturación emitida por Cable and Wireless Panamá y ésta no le ha dado el trámite a la misma, por el contrario ha recurrido a la solicitud de desconexión a pesar que la quejosa ha tratado de honrar sus cuentas pendientes. Igualmente se advierte que la actora podía recuperar las sumas adeudadas haciendo efectiva la fianza de garantía, conforme lo estipula la cláusula 19 del acuerdo de interconexión.

Por lo anterior, a juicio de este Despacho, el cargo de violación al artículo 207 del decreto ejecutivo 73 de 1997 aducido por la actora carece de sustento jurídico.

Respecto a la alegada violación directa, por omisión, del artículo 39 del decreto ejecutivo 73 de 1997 esta Procuraduría se abstiene de analizar este cargo de violación aducido por la actora, toda vez que dicha disposición legal guarda relación con los parámetros que debe seguir la entidad demandada al hacer las mediciones de las metas de calidad o indicadores de calidad, lo que no resulta aplicable en la presente controversia habida cuenta que las resoluciones JD-2802 del 11 de junio de 2001 y JD-4000 del 12 de junio de 2003 no establecen como parte de las metas de calidad que deben cumplir los concesionarios de los servicios básicos de telecomunicaciones que el concesionario interconectado a la

red de Cable and Wireless Panamá, S.A., cumpla de manera puntual con el pago de las facturaciones estipuladas en el acuerdo de interconexión.

Por el contrario, el objeto de debate es que el antiguo Ente Regulador de los Servicios Públicos negó a la demandante la solicitud de terminación anticipada de la interconexión de redes que mantiene con Panamá Teledata Corporation, por considerar que con ello se vería perjudicado el interés público. En consecuencia, el cargo de violación aducido por la recurrente carece de todo sustento jurídico.

En cuanto a la violación del artículo 47 del decreto ejecutivo 73 de 1997 la Procuraduría de la Administración estima que contrario a lo argumentado por la actora la entidad demandada al emitir la resolución acusada de ilegal respetó el interés público y veló porque se preservara la libre, leal y efectiva competencia entre los concesionarios del servicio de telecomunicaciones, ya que al valorar la solicitud de la actora tomó como marco de referencia el hecho que Panamá Teledata Corporation no sólo se constituía como un agente del mercado de telecomunicaciones sino como una opción real para los usuarios del servicio (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

Así mismo, se observa que la entidad demandada consideró el hecho que la actora previo a su solicitud de terminación anticipada de la interconexión no utilizó los otros mecanismos de recuperación de las sumas adeudadas, los cuales fueron estipulados en el acuerdo de interconexión suscrito con Panamá Teledata Corporation, por el contrario la

actuación de la actora demuestra que su intención no era recobrar las sumas adeudadas sino excluir a la mencionada empresa del mercado de las telecomunicaciones; por lo que, ante estas circunstancias lo procedente era negar la petición presentada; por lo tanto, el cargo de violación al artículo 47 del decreto ejecutivo 73 de 1997 aducido por la actora no se ha producido.

En virtud de las consideraciones anteriores, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL la resolución JD-5527 del 16 de septiembre de 2005, emitida por la Junta Directiva del antiguo Ente Regulador de los Servicios Públicos.

Pruebas: Aducimos el expediente administrativo referente a este caso, para que sea solicitado por el Tribunal a la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos.

Derecho: Se niega el invocado en la demanda.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Nelson Rojas Avila
Procurador de la Administración, Encargado

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, Encargada

NRA/11/mcs