

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 553

Panamá, 6 de agosto de 2007

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Concepto de la Procuraduría
de la Administración.**

La firma forense Alemán, Cordero, Galindo & Lee, en representación de **Cable & Wireless Panama, S.A.**, para que se declare nula, por ilegal, la resolución JD-6028 de 20 de abril de 2006, dictada por la **Junta Directiva** de la ahora **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos** y modificada por la resolución AN-123-Telco de 3 de julio de 2006, dictada por el Administrador General de dicha autoridad reguladora.

Señor 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 31 de julio de 2000, para intervenir en interés de la Ley en el proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior.

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

a. El numeral 3 del artículo primero de la resolución JD-4971 de 30 de septiembre de 2004 referente al trato igualitario, no discriminatorio y equitativo que los concesionarios se deben ofrecer entre ellos. (Cfr. concepto de violación en las fojas 82, 83 y 84 del cuaderno judicial).

b. El numeral 197.18 del artículo 197 del decreto ley 73 de 9 de abril de 1997 que señala que los acuerdos de interconexión deberán contener, como mínimo, mecanismos para la resolución de controversias de todo tipo referentes a la interconexión de acuerdo con el Reglamento. (Cfr. concepto de violación en las fojas 84 y 85 del cuaderno judicial).

c. El numeral 2 del artículo 52 de la ley 38 de 31 de julio de 2000 que establece que se incurre en vicio de nulidad absoluta cuando el acto administrativo es dictado por autoridad incompetente. (Cfr. concepto de violación en las fojas 85, 86 y 87 del cuaderno judicial).

d. El artículo 976 del Código Civil que indica que las obligaciones que nacen de los contratos tiene fuerza de Ley entre las partes contratantes y deben cumplirse al tenor de los mismos. (Cfr. concepto de violación en las fojas 87 y 88 del cuaderno judicial).

e. El artículo 1106 del mismo cuerpo legal que dispone que los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a la Ley, a la moral ni al orden público. (Cfr. concepto de violación en las fojas 88 y 89 del cuaderno judicial).

f. El artículo 1109 del Código Civil que señala que los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento y, desde entonces, obligan no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conforme a la buena fe, al uso y a la ley.

(Cfr. concepto de violación en las fojas 89 y 90 del cuaderno judicial).

g. El artículo 199 del decreto ejecutivo 73 de 9 de abril de 1997 relativo a la intervención de la ahora Autoridad Nacional de los Servicios Públicos en la resolución de conflictos en torno a acuerdos de interconexión. (Cfr. concepto de violación en las fojas 90 y 91 del cuaderno judicial).

II. Concepto de la Procuraduría de la Administración en interés de la Ley.

La Procuraduría de la Administración se opone a los planteamientos expuestos por la apoderada judicial de la demandante, por las siguientes razones:

El numeral 5 del artículo 5 ley 31 de 8 de febrero de 1996 dispone que el desaparecido Ente Regulador de los Servicios Públicos, ahora Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, tiene la facultad de fiscalizar el cumplimiento de las concesiones que se otorguen para la prestación de los servicios de telecomunicaciones, en este caso, que la empresa Cable & Wireless Panama, S.A., aplique a su interconexión con System One World Communication, S.A., las condiciones, términos y cargos fijados por la entidad reguladora de los servicios públicos en el Anexo F del acuerdo de interconexión suscrito por dicha concesionaria con la empresa TNR Holdings, Inc., para los mismos servicios y/o tipo de interconexión.

Asimismo, se observa que el artículo 17 de la citada ley 31 de 1996 dispone que el Estado, por conducto de la autoridad reguladora de los servicios públicos, fiscalizará y

controlará las concesiones que se otorguen, con sujeción a las normas que existan en materia de telecomunicaciones y al contrato de concesión respectivo.

Por su parte, el numeral 6 del artículo 73 de la mencionada ley 31 de 1991 establece que es atribución de la referida autoridad propiciar que las interconexiones de las redes de telecomunicaciones se lleven a cabo en forma equitativa, con sujeción a lo establecido en el reglamento, y registrar los acuerdos de interconexión entre las redes que conforman la Red Nacional de Telecomunicaciones.

En este mismo sentido, el artículo 44 del decreto ejecutivo 73 de 1997 señala que dicha institución está facultada para dictar normas técnicas y de gestión sobre interconexión. A su vez, el artículo 199 del mismo decreto ejecutivo permite a dicho organismo intervenir y resolver controversias relacionadas con cláusulas pactadas en un acuerdo de interconexión, cuando considere que las mismas contienen elementos anticompetitivos, discriminatorios o violatorios de la ley o los reglamentos pertinentes.

En opinión de la Procuraduría de la Administración, las disposiciones legales y reglamentarias que regulan la materia de las telecomunicaciones, facultan a la ahora Autoridad Nacional de los Servicios Públicos para que, una vez los acuerdos de interconexión sean sometidos a su dirimencia, ésta pueda ejercer funciones de control y de supervisión sobre dichos acuerdos de interconexión.

Al pronunciarse sobre las funciones y atribuciones que tiene la autoridad en materia de telecomunicaciones, la Sala

Tercera de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia de 25 de enero de 2006 señaló lo siguiente:

"...

Bajo estas premisas, las normas que regulan la materia de telecomunicaciones van encaminadas a que el organismo supervisor de los servicios públicos -en representación del Estado, realice una intensa vigilancia y reglamentación sobre las actividades a ejercer por el concesionario en beneficio del usuario e, incluso, establezca cargos tomando en cuenta costos eficientes y condiciones no discriminatorias que propicien la competitividad.

El denominado principio de la autonomía de la voluntad, puede ser utilizado por las partes al momento de negociar un Acuerdo de Interconexión. No obstante, dado que las telecomunicaciones amparadas por el régimen de la Ley 31 de 1996, se consideran de orden público y de interés social, dichos acuerdos de interconexión una vez sometidos a la dirimencia del Ente Regulador de los Servicios Públicos no pueden estar exentos de su control, supervisión ni rectificación.

..."

Por lo expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL la resolución JD-6028 de 20 de abril de 2006, dictada por la junta directiva del desaparecido Ente Regulador de los Servicios Públicos, modificada por la resolución AN-123-Telco de 3 de julio de 2006, emitida por el Administrador General de la ahora Autoridad Nacional de los Servicios Públicos y, en consecuencia, se denieguen las pretensiones de la demandante.

III. Pruebas: Se aduce como prueba por parte de la Procuraduría de la Administración, el expediente administrativo que guarda relación con este caso y que reposa en los archivos de la institución demandada.

IV. Derecho: No se acepta el invocado por la demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

OC/1061/iv