

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 373

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 11 de abril de 2016

**Proceso Contencioso
Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

El Licenciado **Eric Eduardo Espinosa Sobarzo**, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN-687-AU-Telco de 5 de febrero de 2015, emitida por la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

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

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 31 de julio de 2000, para intervenir en interés de la ley en el proceso descrito en el margen superior, ya que nos encontramos ante un proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción en el cual se impugna una resolución, que en la vía gubernativa, resolvió una reclamación presentada por el Licenciado Eric Eduardo Espinosa Sobarzo en contra la empresa Cable & Wireless Panamá S.A.

Por razón de lo anterior, **debe aclararse el Oficio número 3577 de 24 de noviembre de 2015, el cual señala que el Procurador de la Administración intervendrá en la presente causa, en defensa del acto acusado** (Cfr. fojas 38 del expediente judicial).

I. Antecedentes.

De conformidad a las constancias que reposan en autos, el caso que ocupa nuestra atención tuvo su origen con el reclamo presentando, ante la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, por el **Licenciado Eric Eduardo Espinosa Sobarzo** en contra de la empresa **Cable & Wireless Panamá S.A.**, por la suma de setecientos treinta y seis balboas con cincuenta y nueve centésimos (B/.736.59), en concepto de Consumo de Data por GPRS Roaming y un mensaje Roaming SMS, facturado para el mes de diciembre de 2014 (Cfr. fojas 10 del expediente judicial).

El recurrente fundamentó su reclamación en que, entre los días 28 de noviembre y 6 de diciembre del 2014, estuvo de viaje en Ginebra, Suiza, y del 7 al 14 de diciembre en Filipinas, días en que, según él, desactivó la data de su teléfono celular y sólo lo utilizó para recibir llamadas, manifestando, de igual manera, que contaba con el servicio de internet inalámbrico tanto en la oficina desde la cual se encontraba laborando, así como en el hotel donde se estuvo hospedando (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

Indica el recurrente que a su regreso a Panamá, el día 15 de diciembre de 2014, se dio por enterado que su servicio se encontraba bloqueado, por lo que al contactar a su proveedor de telefonía celular, éste le comunicó que mantenía una cuenta pendiente por pagar de ochocientos veintitrés balboas con ochenta y siete centésimos (B/.823.87) en concepto de 44280 KB de Data, supuestamente consumidos entre el 3 y el 10 de diciembre de 2014 (Cfr. fojas 11 del expediente judicial).

Así las cosas, luego de haberse admitido el reclamo arriba descrito y surtidos los trámites de rigor, el apoderado especial de la empresa **Cable & Wireless Panamá S.A.**, presentó un escrito de contestación al reclamo interpuesto por el recurrente, indicando, entre otras cosas, que antes de lanzar el servicio entre operadores en forma comercial, se realizan todas las pruebas de validación técnicas y de facturación necesarias para garantizar que el tráfico que factura el operador visitado por sus clientes corresponda con el tráfico real cursado (Cfr. foja 11 - 12 del expediente judicial).

En este sentido, cada registro de archivo relativo a la facturación del cliente por cada evento facturado es una prueba inequívoca del uso del servicio, y esto obedece a que dicha información no puede ser manipulada y es la base del sistema GSM para la autorización de transacciones (Cfr. fojas 12 del expediente judicial).

Visto lo anterior y luego de valorar las pruebas aportadas tanto por el cliente como por la empresa **Cable & Wireless Panamá S.A.**, la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos** dispuso, mediante la **Resolución AN-687-AU-Telco de 5 de febrero de 2015**, entre otras cosas dispuso, denegar la reclamación presentada por el Licenciado Espinosa Sobarzo y ordenarle pagar la suma de setecientos treinta y seis balboas con cincuenta y nueve centésimos (B/.736.59) en concepto de Consumo de Data por GPRS Roaming y un Mensaje Roaming SMS, facturado en el mes de diciembre de 2014 (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Producto de su inconformidad con lo resuelto por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, mediante la

resolución antes indicada, el Licenciado Espinosa Sobarzo presentó los recursos de reconsideración y de apelación, los cuales fueron resueltos mediante la **Resolución AN 160-AU-Telco de 25 de marzo de 2015** y por la **Resolución AN 2153 AP de 11 de mayo de 2015**, respectivamente, a través de las cuales la Entidad Reguladora dispuso mantener en todas sus partes la **Resolución AN-687-AU-Telco de 5 de febrero de 2015** (Cfr. fojas 10 - 22 del expediente judicial).

II. Normas que se aducen infringidas.

El recurrente alega que la **Resolución AN-687-AU-Telco de 5 de febrero de 2015**, proferida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, es nula, por ilegal, puesto que infringe los artículos 9, 16 y 21 del Reglamento sobre Deberes y Derechos de los Usuarios de los Servicios Públicos de Agua Potable, Alcantarillado Sanitario, Electricidad y Telecomunicaciones, aprobado mediante la Resolución JD-101 de 27 de agosto de 1997, modificada por la Resolución JD-121 de 30 de octubre de 1997 y por la Resolución JD-2457 de 18 de octubre de 2000; los cuales establecen, en este mismo orden, que todos los usuarios de los servicios públicos de agua potable, alcantarillado sanitario, telecomunicaciones y electricidad, y los que soliciten estos servicios tendrán, sin perjuicio de los derechos contenidos en otras disposiciones legales o que les concedan los prestadores de servicios públicos, derecho a recibir del prestador, antes de suscribirse al servicio o cuando así lo solicite, información clara y detallada sobre los servicios ofrecidos, así como de los precios y régimen de tarifas vigentes para cada servicio y

sobre los diferentes planes u opciones de servicio disponibles; obtener los créditos o compensaciones, según sea el caso, por razón de las interrupciones o deficiencias del servicio público que se trate, de acuerdo con lo que establezcan las leyes, sus reglamentos, las resoluciones del Ente Regulador de los Servicios Públicos, hoy Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, el régimen tarifario vigente o las respectivas concesiones o licencias; y que su prestador notifique oportunamente al cliente sobre la utilización o consumos extraordinarios de los servicios públicos que recibe (Cfr. fojas 4 - 6 del expediente judicial).

III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Al expresar el concepto de la violación de las normas invocadas, el recurrente señala que la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos** permitió que el prestador del servicio violara sus derechos, pues no recibió una información clara y detallada acerca del servicio GPRS Roaming, incluyendo precios, uso y régimen de tarifas vigentes, **así como tampoco una notificación del consumo del paquete de datos incluido en su plan regular y del consumo extraordinario utilizado** (Cfr. fojas 4 - 6 del expediente judicial).

Por otra parte, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, a través de su informe de conducta, indicó que el cliente se encontraba anuente a que contaba con el servicio de Roaming Internacional y así lo demostró el documento del Histórico de Activación y Desactivación del servicio, por lo que su reclamación se basa en el hecho que solo utilizó el

celular para recibir llamadas, y desactivó la data ya que mantenía conexión de internet inalámbrica.

En este sentido, la Autoridad Reguladora estimó pertinente aclarar que en otros procesos de reclamación de la misma naturaleza, la Autoridad ha sido enfática al indicar que el Anexo al Contrato de Servicio de Telefonía Móvil señala que los servicios de Móvil Stop y Límite de Crédito no aplican en el servicio Roaming, por lo que los mismos generan cargos adicionales cuando se exceden a dicho límite, **esto es así por cuanto a que la restricción de una línea telefónica procede cuando el prestador haya recibido y procesado los archivos de facturación internacionales** (Cfr. fojas 41 - 42 del expediente judicial).

En relación con lo anterior, explica la Autoridad Reguladora, que aún y cuando el cliente utilice una red de internet inalámbrico de un país extranjero, el consumo que se realice a través de esta red se encamina automáticamente hacia el país en donde se está generando el consumo de tráfico de datos, lo que implica que aún y cuando se esté accedendo a la utilización de datos a través de una señal del internet inalámbrica, al ser ésta de un país distinto al país de origen del teléfono celular, será considerado este consumo como tráfico de datos roaming, **servicio que es cobrado por los operadores internacionales** (Cfr. foja 42 del expediente judicial).

En este contexto, la Autoridad Reguladora explica que, **para poder notificar a un cliente sobre el consumo extraordinario por la utilización del servicio de roaming, este**

tuvo que haber recibido previamente la información del operador del país visitado, que es quien registra el servicio y luego remite la información al país de origen, en este caso Panamá (Cfr. foja 42 del expediente judicial).

En cuanto al uso del sistema de internet inalámbrico que el recurrente alega haber utilizado en el hotel en el que se hospedaba, así como desde la oficina donde se encontraba laborando, la Autoridad Reguladora indicó que, en el caso de Data por GPRS Roaming, cualquier información que se reciba en las aplicaciones que el cliente mantenga activas concerniente a Data serán registradas, como ejemplo, las actualizaciones de los servicios instalados o incluso aplicaciones que pueda tener instaladas en el celular, al igual que enviar mensajes o por las actualizaciones realizadas por sus contactos o por él mismo, por lo que, al aceptar que en el mencionado hotel se conectaba a las redes WiFi las que no les generarían cargos, es un claro indicio de la generación de cargos debido a la utilización del servicio (Cfr. foja 42 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, a nuestro juicio, la ausencia de elementos probatorios no le permiten a esta Procuraduría, en esta etapa del proceso, emitir un concepto de fondo respecto de lo planteado en la demanda, puesto que no se ha podido establecer, si la información derivada de la utilización del servicio de datos móviles en los países extranjeros fue remitida de manera oportuna o no, al operador local, elemento que influye de manera directa en la posibilidad que este tiene

de comunicar de manera apropiada a su cliente la utilización o consumo de su paquete de datos móviles.

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto, el concepto de esta Procuraduría respecto de la legalidad de la Resolución AN-687-AU-Telco de 5 de febrero de 2015, emitida por la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, quedará supeditada a lo que las partes y la tercera interesada logren establecer en la etapa probatoria.

Del Señor Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 602-15