

16 de septiembre de 2003

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Contestación de la
Demanda.**

La Lcda. Silka A. Correa en representación de **Cable & Wireless Panamá, S.A.**, para que se declare nula, por ilegal, **la Resolución No. JD-3720 de 27 de enero de 2003, dictada 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 la Corte Suprema de Justicia.

Concurrimos respetuosamente ante Vuestro Augusta Corporación de Justicia, con el propósito de dar formal contestación a la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por la Lcda. Silka Correa, en representación de la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. JD-3720 de 27 de enero de 2003, expedida por el Ente Regulador de los Servicios Públicos y el acto confirmatorio.

De conformidad con el numeral 2, del artículo 5 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, procedemos a intervenir en el presente negocio jurídico, en defensa del acto impugnado, es decir, de la Resolución No. JD-3720 de 27 de enero de 2003, expedida por el Ente Regulador de los Servicios Públicos, y acto confirmatorio.

Al efecto, exponemos lo siguiente:

I. En cuanto a la Pretensión:

A través de la demanda incoada, la apoderada judicial de la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., pretende que declare nula, por ilegal, la Resolución No. JD-3720 de 27 de

enero de 2003, emitida por el Ente Regulador de los Servicios Públicos, y su acto confirmatorio, la Resolución No. 3875 de 4 de abril de 2003.

Sin embargo, por razones de iure y de facto, que más adelante exponemos, afirmamos que a la demandante no le asiste la razón en sus pretensiones, motivo por el cual solicitamos a Vuestra Honorable Sala que las mismas sean denegadas.

II. Los Hechos u omisiones en que se fundamenta la demanda, los contestamos así:

Primero: Este hecho tal como viene expuesto por el demandante, no consta en el expediente judicial; por tanto, lo negamos.

Segundo: Este hecho es cierto; por tanto, lo negamos.

Tercero: Éste constituye una alegación del demandante; por tanto, la rechazamos.

Cuarto: Aceptamos por ser cierto, que la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., presentó su reconsideración al Pliego de Cargos. Lo demás, constituye una alegación de la demandante; por tanto, la rechazamos.

Quinto: Éste constituye una alegación de la demandante; por tanto, la rechazamos.

Sexto: Este hecho lo contestamos igual que el hecho quinto.

Séptimo: Este constituye una apreciación jurídica errada de la demandante; por tanto, la rechazamos.

Octavo: Este hecho lo contestamos igual que el hecho séptimo.

Noveno: Éste constituye una apreciación jurídica errada de la demandante; por tanto, la rechazamos.

III. Disposiciones legales que se aducen infringidas y los conceptos de violación expuestos por la representante judicial de la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A.:

La procuradora judicial de la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., estima que la Resolución impugnada, viola las siguientes disposiciones legales:

1. Resolución No. JD-101 de 27 de agosto de 1997, Reglamento sobre los Derechos y Deberes de los Usuarios de los Servicios Públicos agua potable, alcantarillado sanitario, electricidad y telecomunicaciones.

"Artículo 11. Recibir su facturación cuando la cuenta periódica dependa de la mediación de un consumo, con la debida antelación a su vencimiento.

A tal efecto, el prestador deberá remitir las facturas en el tiempo apropiado y por medio idóneo." (El subrayado es del demandante).

En cuanto al concepto de la violación de esta norma legal, la demandante asevera que se da en el concepto de interpretación errónea, ya que asevera que Cable & Wireless Panamá, S.A., cumplió con la entrega de las facturas en el tiempo oportuno y por medio idóneo, toda vez que fueron entregadas antes del vencimiento de las respectivas facturaciones, y que los cinco días que alega el Ente Regulador de los Servicios Públicos, no esta contemplada en norma alguna, pues la misma obedece a un estándar de calidad de servicio fijado entre la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., y la empresa Eulen de Panamá, S.A.

2. Ley No. 31 de Ley No. 31 de 8 de febrero de 1996, "Por la cual se dictan normas para la regulación de las telecomunicaciones en la República Panamá"

"Artículo 45. Los concesionarios que operen concesiones tipo A dispondrán de un departamento de quejas, con facilidades para atender y resolver los reclamos justificados de los clientes. El cliente disconforme podrá recurrir subsidiariamente al Ente Regulador, así como ejercer las acciones legales correspondientes. El reglamento establecerá los procedimientos y requisitos para las quejas, las cuales

deben ser atendidas de manera equitativa eficiente."

Referente a la supuesta infracción de esta norma legal, la apoderada judicial de la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., señala que: *"El acto demandado ha violentado este precepto por violación directa por falta de aplicación toda vez que esta disposición legal, de jerarquía superior a la Resolución demandada, ordena que sea el "Reglamento" de la Ley 31 de 1996, o sea el Decreto Ejecutivo No. 73 de 1997, el que establezca los procedimientos para los reclamos de los clientes, lo que fue desconocido al aplicarse el procedimiento sancionador de la Ley 31 de 1996 indicado para infracción en materia de telecomunicaciones."*

3. Decreto Ejecutivo No. 73 de 9 de abril de 1997, Por el cual se reglamenta la Ley No.31 de 8 de febrero de 1996, por la cual se dictan normas para la regulación de las telecomunicaciones en la República de Panamá".

"Artículo 261. El Ente Regulador expedirá las directrices para solucionar y resolver los reclamos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones a ser aplicados por los concesionarios. Dichos procedimientos de atención y solución de reclamos de usuarios se basarán en los principios de celeridad, simplicidad, transparencia, no discriminación, responsabilidad y gratuidad, establecidos en el Reglamento de Derechos y Deberes de los Usuarios."

"Artículo 262. El mecanismo señalado en el presente Reglamento se aplicará a cualquier procedimiento establecido por los concesionarios para la atención de los reclamos de los clientes respecto a la instalación del servicio, interrupción temporal de las operaciones, facturación, asistencia al cliente, suspensión del servicio a los clientes, cobranzas, y calidad del servicio, sin perjuicio de lo establecido en las normas procesales que el Ente Regulador tenga a bien expedir."

A juicio de la demandante, esta regulación excluye de la aplicación de cualquier otro procedimiento, por lo que no era

posible para el Ente Regulador de los Servicios Públicos aplicar el procedimiento sancionador contemplado en la Ley 31 de 1996. Advierte, además que: "según se plantea en el considerando 5.11, del Pliego de Cargos, llevó a que el Ente Regulador de los Servicios Públicos concluyera aplicar a Cable & Wireless Panamá, S.A., el procedimiento sancionador indicado en los Artículos 56, 57, 58 y 59 de la Ley No. 31 de 1996. Esta situación resulta no cónsona con lo ordenado en el Artículo 45 de la Ley, ya que en caso de incumplimiento por parte de un concesionario de los derechos de los usuarios (Resolución No. JD-101 de 1997, modificada por las Resoluciones No. JD-121 de 30 de octubre de 1997 y No. JD-2457 de 18 de octubre de 2000) conlleva implícito la aplicación del procedimiento indicado por la Resolución No. JD-109 de 2 de octubre de 1997 por ser ésta la norma especial que el propio Ente Regulador de los Servicios Públicos, en cumplimiento de facultades otorgadas por la Ley, emitió para el trámite que salvaguarde valer los derechos de los usuarios." (El énfasis es del demandante). (Ver foja 50)

4. Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, "Que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales."

"Artículo 37. Esta Ley se aplica a todos los procesos administrativos que se surtan en cualquier dependencia estatal, sea de la administración central, descentralizada o local, incluyendo las empresas estatales, salvo que exista una norma o ley especial que regule un procedimiento para casos o materias específicas. En este último supuesto, si tales leyes especiales contienen lagunas sobre aspectos básicos o trámites importantes contemplados en la presente Ley, tales vacíos deberán superarse mediante la aplicación de las normas de esta Ley."

"Artículo 88. Toda investigación por denuncia o queja deberá agotarse en un término no mayor de dos meses, contado a partir de la fecha de su presentación.

La resolución mediante la cual se resuelve sobre el mérito de una denuncia o queja, deberá emitirse dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que quedó agotada la investigación respectiva."

Señala la demandante que estas normas legales se encuentran violadas en el concepto de violación directa por omisión, al emitirse la Resolución impugnada, luego de dos meses y medio de precluido el término legal para el procedimiento administrativo, por lo que estima que existe una violación al debido proceso.

Finalmente, la demandante, señala que la Resolución impugnada viola la Resolución No. JD-109 de 2 de octubre de 1997.

IV. Defensa del acto impugnado a cargo de la Procuraduría de la Administración:

El acto impugnado, la Resolución No. JD-3720 de 27 de enero de 2003, fue emitida por el Ente Regulador de los Servicios Públicos, luego de comprobarse de manera fehaciente que la empresa Cable & Wireless de Panamá, S.A., concesionaria del servicio público de telecomunicaciones, incumplió, de manera reiterada, con sus deberes en la prestación del servicio de telecomunicaciones en las rutas 11, 12 y 15 de la provincia de Chiriquí.

En efecto, el Ente Regulador de los Servicios Públicos, logró comprobar que varios usuarios de las rutas 11, 12 y 15 de la provincia de Chiriquí, desde el mes de abril de 2002, no recibían los correspondientes recibos de cuenta por el servicio telefónico, circunstancia en la que coinciden los testigos llamados por el Ente Regulador a declarar, quienes en ningún momento negaron dicha circunstancia; pues, muy por

el contrario, coinciden en que desde el mes de abril de 2002, existían facturas que no habían sido entregadas, y que luego fueron arrojadas en un herbazal o lote baldío (Ver fojas 2 y 3 del expediente judicial).

Al respecto, en el Informe Explicativo de Conducta rendido por la autoridad demandada, se indica lo siguiente:

- "2. Que el Ente Regulador determinó que las Facturas del Servicio telefónico de los clientes residenciales y comerciales de la Ciudad de David que no fueron entregados, correspondían a:
- a. La primera caja contiene novecientas diecinueve (919) facturas del servicio telefónico y treinta y un (31) facturas del servicio celular de Cable & Wireless Móvil.
 - b. La segunda caja se entregó totalmente mojada, y la misma contiene ciento dieciocho (118) tarjetas premier y cuatrocientos cuarenta y un (441) facturas del servicio telefónico." (Ver foja 65).

Por consiguiente, estimamos que carece de fundamento jurídico la supuesta violación al artículo 11 de la Resolución No. JD-101 de 27 de agosto de 1997, toda vez que la actuación de la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., constituye una clara violación en materia de telecomunicaciones, y para la cual tiene vigencia, precisamente, la Resolución No. JD-101 de 27 de agosto de 1997, modificada por la Resolución No. JD-121 de 30 de octubre de 1997, y la Resolución No. JD-2457 de 18 de octubre de 2000, y que versa sobre los Derechos y Deberes de los Usuarios de los servicios públicos. Contrario a lo expuesto por el demandante, el Ente Regulador le ha dado pleno cumplimiento a esta regulación, toda vez que se llegó a acreditar que la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., incumplió con la entrega de los recibos telefónicos de los clientes en las rutas 11, 12 y 15, de la provincia de Chiriquí, en el mes de mayo de 2002.

En cuanto a la supuesta infracción al 45 de la Ley No. 31 de 1996, el cual se encuentra contenido en el Capítulo IV de las "Obligaciones y Derechos", de los concesionarios y clientes de los servicios de telecomunicaciones; estimamos que la misma no se produce, toda vez que como norma reguladora de los derechos y deberes de los Usuarios de los Servicios Públicos, entre estos, el de telecomunicaciones, se ha adoptado la Resolución No. JD-101 de 27 de agosto de 1997, con sus posteriores modificaciones, emitida por el Ente Regulador de los Servicios Públicos, normativa legal y vigente que contiene las normas y trámites de reclamaciones por los servicios que se brinden. Por tanto, es atención a este reglamento, que se ha procedido, legalmente, a la imposición de la multa de B/. 50, 000.00 a la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A.

Referente a las aludidas transgresiones a los artículos 261 y 262 del Decreto Ejecutivo No. 73 de 9 de abril de 1997, afirmamos que la misma no se configura, toda vez que la actuación del Ente Regulador de los Servicios Públicos se enmarco en lo dispuesto en la Ley No. 31 de 8 de febrero de 1996, y en la Resolución No. JD-101 de 27 de agosto de 1997, porque no es posible desconocer que la situación bajo análisis es por el incumplimiento de sus deberes como concesionario del servicio de telecomunicaciones, y la Resolución No. JD-109 de 2 de octubre de 1997, a la cual alude la demandante, que debió aplicarse, solamente puede producirse cuando un usuario estima que se han violado sus derechos; para lo cual presenta su denuncia ante el Ente Regulador.

En relación a la supuesta indefensión de la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., este Despacho no comparte esta afirmación, ya que incluso en la resolución impugnada se

transcriben parte de las diligencias que se llevaron a cabo, así como las alegaciones que presentó esta empresa en su defensa.

Reiteramos que en el caso subjúdice la sanción impuesta a la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., se fundamenta en el incumplimiento reiterado de las obligaciones de esta empresa, pues no entregó en tiempo oportuno y por medio idóneo las facturas telefónicas.

En este sentido, es importante citar de la Resolución No. JD-3875 de 4 de abril de 2003, emitida por el Ente Regulador de los Servicios Públicos, en virtud de la cual, al resolver el Recurso de Reconsideración puntualizó lo siguiente:

"4.9. La empresa CABLE & WIRELESS PANAMÁ, SA., no puede presentar a todo lo largo del proceso, una sola prueba que desvirtuara de manera cierta, que sí había entregado en tiempo las facturas a los clientes, que ejercía un efectivo control sobre los servicios de distribución que son su responsabilidad y sub contrato, o que atendió reclamos por falta de facturación denominados 40-05 presentados en CIS correspondientes al mes de mayo, los que ascendieron a la suma de 1337...

4.13. En el caso in examine, la denuncia presentada radica en la existencia de facturaciones telefónicas de clientes de la Provincia de Chiriquí tirados en un lote baldío, quemados y/o mojados, sin haber llegado a sus respectivos clientes y encontrados por un particular..."

Por consiguiente, carece de todo fundamento jurídico lo alegado por la demandante, ya que la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., tal como ha quedado demostrado incumplió sus deberes como concesionaria del servicio público de telecomunicaciones; por ende, la normativa atendible lo es la Resolución No. JD-101 de 27 de agosto de 1997, modificada por la Resolución No. JD-121 de 30 de octubre de 1997, y no la Resolución No. JD-109 de 2 de octubre de 1997, la cual regula

un supuesto jurídico distinto al que acontece en el presente caso.

En relación a la infracción que estima la demandante que se ha producido a los artículos 37 y 88 de la Ley No. 38 de 2000, este Despacho no comparte este criterio, toda vez que se ha demostrado que el Ente Regulador de los Servicios Públicos cumplió de manera oportuna con todas las diligencias a fin de verificar la denuncia presentada; y las alegaciones de la parte demandante, no logran desvirtuar, el hecho cierto e incontrovertible de que la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., incumplió con sus deberes y obligaciones al tenor de lo dispuesto en el artículo 11 de la Resolución No. JD-101 de 27 de agosto de 1997.

Por último, en cuanto a la supuesta infracción a la Resolución No. JD-109 de 1997, se advierte que la misma ha sido citada de manera genérica, situación que no es admisible; por lo que, nos encontramos impedidos de emitir nuestro criterio con respecto a la misma, toda vez que tal como lo ordena el numeral 4 del artículo 43, de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, se requiere la expresión de las disposiciones que se estiman violadas y el concepto de la violación.

Por las consideraciones expuestas, estimamos que la Resolución No. JD-3720 de 27 de enero de 2003, dictada por el Ente Regulador de los Servicios Públicos, no infringe las normas legales citadas por la procuradora judicial de la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., y así solicitamos a Vuestra Augusta Corporación de Justicia, que sea declarado en su oportunidad.

IV. Pruebas: Aceptamos las presentadas por ser copias autenticadas. Aducimos el expediente administrativo de este proceso, el cual debe reposar en los archivos del Ente

Regulador de los Servicios Públicos.

V. Derecho: Negamos el invocado por la demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

**Lcda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración**

AMdeF/8/bdec

Lcdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General

Materia: Servicio de telecomunicaciones
Sanción
Incumplimiento de deberes.

