

Vista N° 617

23 de septiembre de 2003

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

La Firma Forense **WATSON Y ASOCIATES** en representación de **EMPRESAS FEDELACRUZ S.A.**, solicita la declaración de nulidad, por ilegal, de la Resolución N°J.D. 3813 de 17 de marzo de 2003, dictada por la **Junta Directiva del Ente Regulador de los Servicios Públicos**, el acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

Contestación

**Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera,
Contencioso Administrativa, de la Corte Suprema de Justicia.**

En virtud de traslado de la demanda contencioso administrativa de Plena Jurisdicción, identificada en la marginal derecha, superior, del presente escrito, efectuada por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia, procederemos a darle contestación formal, conforme a lo dispuesto en el artículo 5, numeral 2, de la Ley N°38 de 31 de julio de 2000.

La Procuraduría de la Administración en las demandas de Plena Jurisdicción, actúa en defensa de los intereses de la Administración Pública.

I. LAS PRETENSIONES DE LA PARTE DEMANDANTE SON LAS SIGUIENTES:

- A. Que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°JD 3813 de 17 de marzo de 2003 y su acto confirmatorio, ambas, proferidas por la Junta Directiva del Ente Regulador de los Servicios Públicos.

B. Que se declaren no probados, dentro del proceso administrativo que la entidad demandada tramitó en contra de Fedelacruz S.A., dando origen al Acto Administrativo demandado, los hechos contenidos en la denuncia presentada por la Empresa Cable & Wireless Panamá S.A., y por ende que nuestra empresa no ha violado lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 56 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996.

C. Que en consecuencia, se revoque y deje sin efecto la sanción de multa por la suma de QUINCE MIL BALBOAS (B/15,000.00) impuesta a Empresas FEDELACRUZ S.A., mediante la Resolución demandada.

II. LA CONTESTACIÓN DE LOS HECHOS Y OMISIONES A CARGO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Primero: Aceptamos este hecho, sólo en aquello que resulte de las pruebas.

Segundo: Al igual que el anterior, sólo se acepta por lo que surja de la prueba.

Tercero: Lo expuesto no constituye un hecho si no la explicación subjetiva de la demandante, por lo tanto la negamos.

Cuarto: No nos constan las opiniones subjetivas del demandante, por lo tanto las negamos. En cuanto a la sanción nos atenemos a lo que conste en autos. Por ello, negamos este "hecho".

Sexto: No nos consta, y por lo tanto lo negamos.

Séptimo: Éste no es un hecho, sino argumentaciones del Representante Legal de la sociedad demandante; por tanto, lo negamos.

Octavo: No nos consta por lo tanto lo negamos.

Noveno: Esto no es cierto de la manera como se expresa.

Décimo: No es cierto y el argumento es subjetivo.

Undécimo: Este no es un hecho, sino argumentaciones, que negamos por no ser ciertas.

Duodécimo: Consideramos que esto no es un hecho. El demandante no expresa situaciones fácticas. Establece inferencias y argumentaciones apropiadas a la etapa de alegato.

Décimo Tercero: No nos consta el señalamiento que hace el demandante, cuando las respalda en deducciones particulares y subjetivas. Por lo tanto lo negamos.

Décimo Cuarto: No nos consta la exactitud de este señalamiento, por lo tanto lo negamos.

IV. Disposiciones jurídicas que se dicen infringidas y su concepto.

a. Señala el demandante que la Resolución Administrativa JD-3813 de 17 de marzo de 2003, proferida por el Ente Regulador de los Servicios Públicos, viola el numeral 1 del artículo 59 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996, que dispone:

"Artículo 59: El Ente Regulador de los Servicios Públicos impondrá las sanciones previstas en el numeral #1 del artículo 57, previo el cumplimiento del procedimiento que se indica a continuación:

1. El procedimiento administrativo se impulsará de oficio, ajustándose a los principios de economía procesal, celeridad, eficacia, simplificación de trámites, ausencia de formalismos, publicidad e imparcialidad, todo ello con pleno respeto al derecho de iniciativa y de defensa del acusado.

2.

3. . . .

Según el demandante, la Resolución N°3813 de 17 de marzo de 2003, violó en forma directa, por omisión, lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 59 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996.

Al sustentar el concepto de la supuesta violación, el demandante señala que la Resolución Administrativa identificada como JD-3813 de 17 de marzo de 2003, proferida por el Ente Regulador de los Servicios Públicos, desconoce el procedimiento administrativo necesario para imponer la sanción y se limitó a dar por sentados o probados los hechos alegados por Cable & Wireless, en base a las pruebas producidas por ésta.

Defensa del acto administrativo acusado a cargo de la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho considera que al demandante no le asiste la razón cuando señala que el acto administrativo acusado, identificado como la Resolución JD.3813 de 17 de marzo de 2003, proferida por el Ente Regulador, viola en forma directa, por omisión, el numeral uno (1) del artículo 59 de la Ley 31 de 1996, pues la existencia de la violación directa por omisión o falta de aplicación, se realiza cuando se deja de aplicar una norma legal que decide o resuelve la situación jurídica planteada.

Es evidente que el numeral 1 del artículo 59 de la Ley 31 de 1996 no es la norma legal que decide o resuelve la situación jurídica planteada. El numeral 1 del artículo 59 de la Ley 31 de 1996 es una norma programática, una aspiración para el desarrollo del procedimiento, respaldado en los principios que sustentan el moderno Derecho Procesal. De allí, que disentimos con el demandante, ante el criterio

de que lo investigado y resuelto por el Ente Regulador, a través de la Resolución Administrativa JD-3813 de 17 de marzo de 2003, acto administrativo acusado, viola el numeral 1 del artículo 59 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996, por supuestamente omitir los principios procesales dispuestos en este numeral.

Al examinar el expediente, podemos advertir que la causa se inicia cuando la Empresa Cables & Wireless Panamá, S.A., formula cargos en contra de la Empresa FEDELACRUZ S.A., el día 12 de junio de 2001, ante el Ente Regulador de los Servicios Públicos, requiriendo la investigación de dicha empresa, en virtud de que habían detectado irregularidades con respecto a la prestación del servicio de llamadas telefónicas internacionales, vía internet, (Net2Phone), sin contar con la correspondiente concesión de Cable & Wireless Panamá S.A., y sin pagar el impuesto de B/1.00, por cada llamada de larga distancia internacional.

Cable & Wireless aportó las investigaciones realizadas y somete la causa a la Autoridad correspondiente. Consta que a la empresa acusada, FEDELACRUZ S.A., se le formularon los cargos correspondientes, mediante el Pliego de Cargo.

Con independencia de si FEDELACRUZ S.A., acepta de forma directa o indirecta (idem) los cargos y si acepta o no las pruebas presentadas en su contra, es importante recordar que es el demandado quien tiene que desvirtuar éstas y no la Entidad juzgadora. De modo que podemos concluir la falta de fundamento jurídico en los argumentos expuestos para sustentar este cargo.

b. Menciona el demandante en su libelo que la Resolución Administrativa DJ-3813 de 17 de marzo de 2003, proferida por

el Ente Regulador de los Servicios Públicos, viola de manera directa, por omisión, el numeral 2 del artículo 59 de la Ley N° 31 de 8 de febrero de 1996, que dice:

"Artículo 59. El Ente Regulador de los Servicios Públicos impondrá las sanciones previstas en el numeral 1 del artículo 57, previo cumplimiento del procedimiento que se indica a continuación
1...
2...
3. Recibida la denuncia correspondiente, o de oficio, por conocimiento de una acción u omisión que pudiese constituir una infracción de la presente Ley o una contravención administrativa, el Ente Regulador designará un Comisionado Sustanciador, que adelantará las diligencias de investigación y ordenará cuantas pruebas y actuaciones conduzcan al esclarecimiento de los hechos y a la determinación de las responsabilidades correspondientes. El Sustanciador puede delegar estas funciones en un funcionario subalterno. Para la investigación se le señala al Sustanciador un término improrrogable hasta de treinta (30) días.

Agrega el demandante, que es a través del Comisionado Sustanciador que el Ente Regulador realiza la investigación, pero que esta actividad fue omitida en el caso bajo estudio. Por ello señalan la violación directa por omisión, pues no se llevó a cabo ningún tipo de investigación idónea para esclarecer la veracidad de los hechos denunciados.

Defensa del acto administrativo acusado a cargo de la Procuraduría de la Administración.

El demandante se refiere al numeral 2 del artículo 59 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996, como la norma supuestamente violada, sin embargo a la hora de transcribir el texto correspondiente, copia e identifica a la norma supuestamente violada como el numeral 3 del artículo 59 de la Ley 31 de 1996.

La violación directa por omisión o falta de aplicación ocurre cuando se deja de aplicar una norma legal que decide o resuelve la situación jurídica planteada.

Es obvio que al existir la confusión o el equívoco, por parte del demandado, no podemos reconocer la norma que el demandante alega como la que decide o resuelve la situación jurídica planteada, sin actuar subjetivamente a su favor al remediarle sus deficiencias.

Por lo tanto consideramos que no se puede hacer el correspondiente análisis de fondo y comprobar si en verdad la norma resuelve o permite decidir la situación jurídica planteada.

De modo que disentimos también de este cargo.

c. Según el Demandante, la Resolución impugnada violó el contenido del numeral 6 del artículo 59 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996, en concepto de violación directa por omisión.

El numeral 6 del artículo 59 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996, dice en su texto lo siguiente:

Artículo 59. El Ente Regulador de los Servicios Públicos impondrá las sanciones previstas en el numeral 1 del artículo 57, previo cumplimiento del procedimiento que se indica a continuación:

- 1.
- 2.
- ...
6. Recibidas por el funcionario sustanciador las alegaciones respectivas, el Ente Regulador deberá resolver el caso, haciendo una exposición sucinta de los hechos comprobados, de las pruebas relativas a la responsabilidad del acusado, de las disposiciones legales infringidas, o de la exoneración de responsabilidad de ser el caso...
7. ..
- ..

Argumenta el demandante que el Ente Regulador violó la norma transcrita, ya que dentro de la resolución que se impugna en este proceso no se expusieron las consideraciones por las cuales se determinó la comprobación de los hechos y el valor que se asignó a las pruebas incorporadas.

Defensa del acto administrativo acusado, a cargo de la Procuraduría de la Administración.

Es evidente que en la Resolución demandada si se hizo alusión a las pruebas presentadas por la Empresa Cable & Wireless Panamá S.A. pues así consta en la foja 2 del expediente, identificado como numerales 8, 9 y 10 de la parte motiva de la resolución recurrida. Que consta así mismo la respuesta al pliego de cargo formulado, en la cual el Representante de dicha empresa no puede desvirtuar los cargos ni las pruebas que obran en su contra.

En nuestra opinión este cargo, como los dos anteriores simplemente pretenden distraer el cumplimiento de la obligación que les corresponde. Pues cada supuesta omisión pudo alegarse y ser saneada, si en realidad hubiese ocurrido, durante el proceso administrativo. Al no alegarse quedan saneadas. Pero, lo cierto es que las pruebas aportadas por Cable & Wireless junto con la demanda y las otras gestiones realizadas por el Ente Regulador no pueden ser desvirtuadas, bajo la consideración que el juzgador no señaló el valor que le daba a las pruebas o que no les permitió estar advertidos que eran investigados por acciones fraudulentas, de las cuales expiden recibos, se anuncian mediante internet y de las cuales, el demandante sólo puede señalar que "no pueden controlar lo que sus clientes hagan con el equipo, que suministran bajo el concepto de alquiler."

d. Señala el demandante que la Resolución demandada viola de manera directa, por comisión, el contenido del numeral 1 del artículo 19 de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, omitiendo sus deberes y obligaciones, al no aplicar el procedimiento correspondiente definido en el artículo 59 de la Ley 31 de 1996.

Como quiera que estas normas se encuentran reproducidas en la demanda y por economía procesal omitiremos repetirlas.

Igualmente, por economía procesal, analizaremos bajo el mismo hilo de pensamiento, la supuesta infracción del numeral 13 del artículo 19 de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, señalada bajo el cargo de violación directa, por comisión.

Defensa del acto administrativo acusado a cargo de la Procuraduría de la Administración.

La violación directa por comisión, ocurre cuando el acto impugnado dispone alguna cosa contraria a lo que establece la Ley o una norma jerárquicamente superior al acto acusado. Cuando al aplicar la Ley se desconoce un derecho, consagrado en forma clara en la disposición aplicada. (MOLINO MOLA:2001:201).

Es obvio, que el Ente Regulador de los Servicios Públicos, al dictar la Resolución Administrativa acusada, es decir la Resolución N°3813 de 17 de marzo de 2003, está cumpliendo y haciendo cumplir SU Ley Orgánica, y las demás leyes complementarias y sectoriales. No existe en este sentido omisión de derechos, al perseguir el fraude, por parte de compañías que no tienen contratos con el Estado (concesión) para prestar servicios públicos, afectando derechos que se han conferido a otras Empresas, mediante

contrato, y además, burlando el pago de tasas o impuestos al servicio.

El Ente Regulador de los Servicios Públicos se ha ceñido a cumplir con su papel y a las partes le corresponde ejercer sus derechos. Cable & Wireless interpuso su denuncia respaldada en un seguimiento de la actividad que FEDELACRUZ S.A., anunciaba sin ningún recato en Internet, aporta recibos expedidos por la prestación del servicio y otros, además demuestra el procedimiento y la red establecida. A FEDELACRUZ S.A., le correspondía en sus descargos, demostrar lo contrario, desvirtuar los hechos, pero simplemente no lo hizo y en su oportunidad de alegar, se limita a decir que no podía controlar lo que los clientes hicieran con el equipo.

En consecuencia, la aplicación de sanciones por el Ente Regulador de los Servicios Públicos es lo correspondiente, cuando se ha determinado la existencia de una falta y se ha identificado la participación o responsabilidad de un sujeto.

En modo alguno, los numerales 1 y 13 del artículo 19 de la Ley 26 de 1996 son violados de manera directa, por comisión, por lo tanto disentimos con estos cargos.

e. Menciona el demandante la violación del numeral 8 del artículo 56 de la Ley 31 de 1996, en concepto de violación directa por indebida aplicación.

El artículo 56 de la Ley 31 de 1996 señala:

"Artículo 56. Constituyen infracciones en materia de telecomunicaciones:

1...

2...

.....

8. La promoción, mercadeo y reventa de servicios de telecomunicaciones sin concesión propia, o sin convenio con el correspondiente concesionario;

9..."

Manifiesta el demandante que la violación a la norma transcrita se realiza por indebida aplicación, al considerar que en la Resolución Administrativa acusada se deja plasmado una infracción que no está descrita como infracción, porque ni siquiera es una actividad de telecomunicaciones. De allí su inconformidad con el señalamiento de que la venta de tarjetas, para llamadas internacionales sea considerada una infracción descrita en el numeral 8 del artículo 56 de la Ley 31 de 1996.

Defensa del acto administrativo a cargo de la Procuraduría de la Administración.

Antes de proceder a opinar sobre el cargo, queremos advertir que el demandante se está refiriendo a una causa de ilegalidad inexistente, pues referirse a la violación directa por indebida aplicación es un híbrido no contemplado en nuestra legislación como causal de ilegalidad.

Evidentemente, el argumento del demandante pretende distraer la atención de los juzgadores basado en una supuesta definición limitativa de lo que es la actividad reguladora de las comunicaciones, específicamente, su alegato central es que FEDELACRUZ S.A., solo alquilaba el equipo y vendía tarjetas para llamadas, no siendo responsable de que los clientes establecieran las conexión Net2Phone, lo que a su juicio se excluye de las actividades de telecomunicaciones.

No obstante, en el expediente administrativo, iniciado por la denuncia de Cables & Wireless, ante el Ente Regulador de los Servicios Públicos, por el uso de la red de comunicaciones para hacer llamadas internacionales, sin poseer el permiso de la denunciante ni del Estado Panameño,

existen suficientes pruebas de que la actividad de FEDELACRUZ S.A., no se limitaba a la simple promoción u oferta de tarjetas para llamadas internacionales. Pues, se ha comprobado que la actividad realizada por FEDELACRUZ S.A., iba más allá. Tal como se anunciaba, un servicio integral en telecomunicaciones, suministrando a los clientes los aparatos que les permitían el acceso directo a la red, mediante la cual se realizaban comunicaciones efectivas y completas, de modo directo, desde Panamá hacia distintos destinos internacionales, sin pagar el impuesto correspondiente y burlando concesiones otorgadas a otras empresas.

Existe en el expediente un Informe de Actividad Irregular en la red, que señala que FEDELACRUZ S.A., **entregaba una tarjeta con un número determinado de cuenta y un pin para llamadas internacionales. También se aportan las copias de tarifas anunciadas en Internet y vistas fotográficas del local.**

Por eso, toda la discusión acerca de si la actividad de venta de tarjetas es o no asunto inmerso entre las actividades que atañen a las telecomunicaciones solo pretende distraernos del tema medular. Es obvio que no es la promoción y oferta de tarjetas, si no el canal por el cual se desvía la actividad, lo que motivo la intervención de las autoridades. En la posibilidad que el concepto de telecomunicaciones, excluya la actividad de ventas de tarjetas de crédito en lo que afecta a telecomunicaciones, pero esa actividad origina otras actividades irregulares, que afectan a la red de comunicaciones o genera competencia desleal u otra irregularidad, el Ente Regulador puede investigar y resolver al respecto.

En el caso que nos ocupa, con independencia del criterio que expone el demandante, destaca que FEDELACRUZ S.A., promociona, mercadea y hasta factura servicios, sin el amparo de una concesión a su favor o bien del respaldo de un convenio registrado ante el Ente Regulador, por lo tanto, ya esa infracción justifica la intervención y la posterior decisión del Ente Regulador en contra de FEDELACRUZ S.A.

Es conocido que el artículo 17 de la Ley N°31 de 8 de febrero de 1996 establece que el Estado, a través del Consejo de Gabinete o del Ente Regulador, otorgará las concesiones a los particulares, para la operación y explotación de servicios de telecomunicaciones. Sin embargo, FEDELACRUZ S.A., no tiene una concesión del Estado Panameño, para promocionar, mercadear ni revender servicios de telecomunicaciones.

FEDELACRUZ S.A., no ha celebrado con Cable & Wireless o sus antecesores, convenio para la explotación de servicios de telecomunicaciones.

FEDELACRUZ S.A., estaba mercadeando, promoviendo y revendiendo servicios de telecomunicaciones sin un registro de concesión del Ente Regulador de los Servicios Públicos.

En consecuencia, las irregularidades que denuncia el Gerente General de Cable & Wireless, son actividades que se traslapan con la venta de tarjetas, y por lo tanto, la investigación de esta situación no es ajena a la otra, ni se sustraen de la competencia adscrita a la Junta Directiva del Ente Regulador de los Servicios Públicos; tal como se justifica en la Resolución JD-3813 de 17 de marzo de 2003.

Disentimos, también con este cargo presentado por el demandante, en contra de la Resolución JD-3813 de 17 de marzo

de 2003, porque consideramos que no existe la infracción al numeral 8 del artículo 56 de la Ley 31 de 1996, por aplicación indebida y mucho menos por violación directa por indebida aplicación, causal de ilegalidad inexistente en nuestra legislación positiva.

f. Además, señala el demandante que la Resolución JD-3813 de 17 de marzo de 2003, proferida por el Ente Regulador, viola el artículo 37 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.

El artículo 37 de la Ley 38 de 2000 señala:

"Artículo 37: Esta Ley se aplica a todos los procesos 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 causas 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."

Explica la apoderada judicial, que la norma transcrita es taxativa al indicar que las normas contenidas en la Ley 38 de 2000 se aplican supletoriamente al procedimiento contemplado, en casos o vacíos en los procesos administrativos. El Ente Regulador de los Servicios Públicos viola esta norma, ya que no aplica las normas contenidas en la Ley 38 de 2000, mencionando los artículos 140, 145, 34, 154,88 y el numeral 4 del artículo 52 de la Ley 38 de 2000, como violados.

Defensa del acto administrativo acusado, a cargo de la Procuraduría de la Administración.

En principio, cabe señalar que por economía procesal y por guardar estrecha relación entre sí, analizaremos la supuesta violación de estas normas, bajo una misma cuerda.

Como estas normas se dicen violadas de modo directo por omisión, es oportuno, explicar que hay violación directa, por omisión o falta de aplicación, cuando se deja de aplicar una norma legal que decide o resuelve la situación jurídica planteada. (MOLINO MOLA:2001:202).

Y consideramos que la situación jurídica planteada no ha sido el carácter supletorio de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, en el proceso entablado ante el Ente Regulador de los Servicios Públicos, por la denuncia de que FEDELACRUZ S.A., empresa sin concesión ni otro tipo de contrato o subcontrato, que está explotando el servicio de telefonía internacional, promocionando y mercadeando a través del sistema Net2phone, vía Internet, sistema utilizado para realizar llamadas internacionales desde una PC a teléfono, evadiendo el pago a los concesionarios y el impuesto por las llamadas internacionales.

Se ha mencionado, que omitir la aplicación supletoria de la Ley 38 de 2000, impide la aplicación de otras previsiones legales como el artículo 140 de la Ley 38 de 2000, el cual contempla los medios probatorios y las condiciones de su idoneidad. Al respecto cabe señalar, que nada se aleja más de la realidad, pues en ningún momento se obviaron las oportunidades legales de aportación de pruebas, ni se desconoció el valor que estas tienen. Sobre todo, porque la propia Ley 38 de 2000, remite al Código Judicial en la materia, cuando se trata de circunstancias que no estén contempladas en ella, pudiendo señalar al respecto, el

sistema de valoración de las mismas. Pero aún así, esto no se refiere al problema medular que debía decidir el Ente Regulador. Pues si como el demandante plantea el problema es la apreciación, valoración y determinación de las pruebas este asunto pudo resolverse mediante el Recurso de apelación.

El artículo 145 de la Ley 38 de 2000 también ha sido referido como norma violada de manera directa, por inaplicación, pues se señala que el Ente Regulador no atendió lo dispuesto en este artículo, que determina que las pruebas sean apreciadas a través de las reglas de la Sana Crítica... Sin embargo, este cargo no se sustenta en situaciones objetivas de hecho o de derecho, si no en la apreciación subjetiva del demandante.

El argumento de inconformidad con la prueba y con la valoración de la misma no es, como pretende el demandante, una situación que pueda demandarse bajo la causal de violación directa, por inaplicación, sobre todo si entendemos que estos son procesos de interpretación.

Considera esta Procuraduría que tampoco se ha dado la violación directa por omisión del artículo 34 de la Ley 38 de 2000, pues el Ente Regulador se ha ceñido al procedimiento que le define su Ley Orgánica y la Ley 31 de 1996.

Igual consideración se tiene con la supuesta violación del artículo 154 de la Ley 38 de 2000, pues la Resolución N°3813 de 17 de marzo de 2003, decidió todas las cuestiones planteadas por los interesados, lo que no podían los Comisionados era colocarse en lugar del acusado y producirle las pruebas de su defensa o asumir la defensa, eso lo debía realizar el acusado mediante sus apoderados legales. De allí, que con sobrada razón en la resolución que resuelve la

Reconsideración, se les advierta que a FEDELACRUZ S.A., le correspondía la carga de la prueba y demostrar que las pruebas aportadas por Cable & Wireless no se ajustaban a la realidad o señalar las fallas que estas tenían en estricto derecho y dentro de su período de pruebas o contrapruebas pero no pretender que sea el Ente Regulador quien lo realice.

En cuanto a la violación directa, por omisión, del artículo 88 de la Ley 38 de 2000, disintimos de este cargo. Al respecto recordemos que en la Ley 26 de 1996 y la Ley 31 de 1996 se establece la competencia y el procedimiento especial que se ha de surtir para las investigaciones de quejas, denuncias y otros cargos que deriven del uso fraudulento de los servicios públicos, por empresas que no poseen contratos con el Estado ni los concesionarios de estos servicios públicos. Y si estamos refiriéndonos a la existencia de un procedimiento especial, no existe mérito ni oportunidad para aplicar una normativa que se ha identificado de carácter supletorio.

Finalmente, podemos señalar nuestro desacuerdo con el cargo de ilegalidad que se interpone, basado en la supuesta violación del numeral 4 del artículo 52 de la Ley 38 de 2000, pues no es cierto, ni se han traído los argumentos que determinen que el Ente Regulador de los Servicios Públicos, ha violado las Leyes 26 de 1996, 31 de 1996 ni 38 de 2000.

En consecuencia, también negamos el cargo presentado contra la Resolución N° JD-3813 de 17 de marzo de 2003. Como hemos venido sosteniendo durante todo este escrito de contestación de la demanda, los cargos señalados a la Resolución JD-3813 de 17 de marzo de 2003, son infundados, y no tienen asidero en la Ley.

FEDELACRUZ S.A., no ha desvirtuado las pruebas que sustentan la acusación directa que le formula Cable & Wireless, con la que se demuestra que la empresa acusada por la utilización fraudulenta de su equipo de computadora y el sistema Net2phone, no sólo se dedicaba a promocionar y mercadear las tarjetas de comunicación internacional, sin una concesión del Estado o un consentimiento del concesionario, sino que además existen otras irregularidades que ofrecía en Internet.

En consecuencia, esta Procuraduría reitera la solicitud a los Señores Magistrados para que desestimen las pretensiones de la demandante y, en su lugar, se declare la legalidad de la Resolución N°JD-3813 de 17 de marzo de 2003.

Pruebas: Aceptamos únicamente los originales y las copias autenticadas de los documentos presentados junto con el libelo de la demanda.

Aducimos como prueba el Expediente Administrativo instruido a FEDELACRUZ S.A., y sus Anexos que puede ser solicitado al Ente Regulador de los Servicios Públicos.

Derecho: Negamos el invocado por la sociedad demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

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

AMdeF/9/bdec.

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General

Materia: Ente Regulador de los Servicios Públicos, uso fraudulento, Net2phone.