

20 de diciembre de 2002

**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-3357 de 3 de junio de 2002, expedida 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.

Nos presentamos ante Vuestro Alto Tribunal 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-3357 de 3 de junio de 2002, expedida por el Ente Regulador de los Servicios Públicos y 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-3357 de 3 de junio de 2002, 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 presentada, la apoderada judicial de la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., pretende que Vuestra Honorable Sala realice las siguientes declaraciones:

"PRIMERO: Se declare nula, por ilegal, el RESUELTO PRIMERO de la Resolución No. JD-3357 de 3 de junio de 2002, emitida por

el Ente Regulador de los Servicios Públicos, "Por la cual se ordena a Cable & Wireless Panamá, S.A., que suspenda el cargo de cinco balboas (B/.5.00) que cobra a sus clientes residenciales y de diez balboas (B/.10.00) que cobra a sus clientes comerciales, por activación de los servicios de Telecomunicación Básica Nacional, Internacional y de Telefonía Móvil Celular, cuando restringe el acceso a tales servicios por morosidad mayor de veintiocho (28) días en el pago de la cuenta telefónica.", confirmada mediante Resolución No. JD-3385 de 28 de junio de 2002;

SEGUNDO: A consecuencia de lo anterior, se confirme el derecho de Cable & Wireless Panamá, S.A., para continuar aplicando su política de crédito del cobro de las sumas de B/.5.00 y B/.10.00, para los servicios residencial y comercial, respectivamente, en concepto de reactivación de servicios restringidos a los 28 días de morosidad." (Ver fojas 46 y 47).

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 es cierto; por tanto, lo aceptamos.

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

Tercero: Este hecho lo contestamos igual que el hecho primero.

Cuarto: Este constituye la invocación de una norma legal; por tanto, como tal, la tenemos.

Quinto: Esto no consta en el expediente judicial; por tanto, lo rechazamos.

Sexto: Este hecho no consta en el expediente judicial; por tanto, lo rechazamos.

Séptimo: Este hecho lo contestamos igual que el hecho sexto.

Octavo: Este hecho no consta en el expediente judicial; por tanto, lo rechazamos.

Noveno: Aceptamos por ser cierto que mediante la Nota No. 15.2000.150 de 6 de junio de 2000, la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., notificó al Ente Regulador de los Servicios Públicos la Addenda No. 1 al Contrato de Servicios Residenciales que esta empresa brinda a sus clientes. Empero, es preciso, advertir que el Ente Regulador de los Servicios Públicos nunca aprobó el cobro por activación de los servicios restringidos; en consecuencia, lo demás constituye una apreciación subjetiva del demandante; por tanto, la rechazamos.

Décimo: Este hecho lo contestamos igual que el hecho noveno.

Undécimo: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

Duodécimo: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

Décimotercero: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

III. Respecto a las disposiciones legales que se aducen como infringidas y los conceptos de violación expuestos por la representante judicial de la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., la Procuraduría de la Administración los contesta así:

A. La procuradora judicial de la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., estima que la Resolución impugnada, viola el artículo 96 del Decreto Ejecutivo No. 73 de 9 de abril de 1997, cuyo texto se lee a foja 54 del expediente judicial.

En cuanto a la supuesta violación de esta norma legal, la demandante asevera que:

“Como se puede observar las partes contratantes, en atención a un contrato cuyos términos fueron debidamente notificados al Ente Regulador de los Servicios Públicos, y en atención a que no se indicaron objeciones a los mismos, se concluyó que nuestra representada está

autorizada para restringir las llamadas y cobrar los cargos respectivos al cliente que no cumpla con pagar la cuenta facturada en el período de veintiocho (28) días...

En primer lugar, los servicios de telecomunicaciones en la República de Panamá están estrictamente regulados, en particular los otorgados en exclusividad, por lo que no es cierto que pueden establecerse condiciones arbitrarias o contrarias a la ley.

En segundo lugar, la Cláusula 50 del Contrato de Concesión, que faculta a CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A., a establecer los mecanismos de facturación, pagos y consecuencias por falta de pago, fue negociada y aprobada con el Estado, en conocimiento de que se trataba de un contrato de exclusividad, por lo que mal pueden considerarse normas con facultades arbitrarias o impuestas por el concesionario.

En tercer lugar, que después de transcurrido casi dos años de que Cable & Wireless Panamá, S.A. le había comunicado formalmente al Ente Regulador, mediante Nota 15.2000.150 de 6 de junio de 2000, la propuesta de Adenda, cuyo texto había sido revisado y aprobado por el Ingeniero Horacio Robles Director de Telecomunicaciones de ese entonces y la Licenciada Roxana Sanjur, en reunión sostenida el día 30 de mayo de 2000, el Ente Regulador de los Servicios Públicos, se pronuncie ahora, mediante la Resolución confirmatorio, aduciendo que Cable & Wireless Panamá, S.A. había unilateralmente pactado esta Addenda." (Ver fojas 54 a 58).

Igualmente, la actora señala que se ha infringido el artículo 127 del Decreto Ejecutivo No.73 de 1997, cuyo contenido normativo se lee a foja 61 del expediente judicial.

La procuradora judicial de Cable & Wireless Panamá, S.A., con respecto a la supuesta infracción de esta excerta legal, afirma lo siguiente:

"Lo cierto es que, en efecto, existe la obligación del concesionario de mantener el servicio ininterrumpido, en condiciones de normalidad, esto es normalidad de la prestación del servicio y la contraprestación correspondiente. La propia reglamentación ha dispuesto, mediante el contenido del Artículo 96 del Reglamento, que la morosidad es una condición anormal y por tanto la ha

regulado en forma diferente y le ha permitido ser excepción a esta prestación ininterrumpida.

El alcance de este Artículo es evidentemente relativo a la calidad y eficiencia del servicio prestado. Esto es, el estándar que debe mantener el concesionario en la prestación de sus servicios y la respuesta al usuario en caso de que por motivos técnicos deba hacer reparaciones. Nuevamente, es un estándar técnico, no financiero.

Pero aún en este caso, el tema vuelve a circunscribirse a que nunca ha habido (sic) interrupción del servicio porque la línea y el usuario siempre han tenido el servicio activado; lo que ocurre en el caso de morosidad de más de 28 días, como política de manejo de crédito -lo cual es perfectamente legal- es una restricción temporal de llamadas salientes que son las que incrementan el crédito. El usuario puede seguir utilizando perfectamente su servicio telefónico para hacer llamadas locales, y para recibir llamadas de todos los demás servicios." (Lo subrayado es de la demandante). (Ver fojas 61 y 62).

B. La apoderada judicial de Cable & Wireless Panamá, afirma que la Resolución impugnada viola el artículo 17 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996; norma legal que se lee a foja 59 del dossier.

Referente a la supuesta infracción de esta disposición legal, la demandante, a foja 60, indica lo que se copia a continuación:

"En ausencia de una prohibición expresa, como se ha sustentado en nuestro recurso de Reconsideración y fue aceptado en el numeral 5.4 de la Resolución No. JD-3385 de 28 de junio de 2002, confirmatoria de la Resolución demandada, y por el contrario, fundamentado en el derecho expreso que otorga la Cláusula 50 del Contrato de Concesión, CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A., está autorizada para establecer los mecanismos de pago y, las consecuencias de los mismos, mediante negociación contractual con sus usuarios, tal como lo ha hecho hasta la fecha. Evidentemente, el manejo del crédito del cliente, es una de las condiciones fundamentales en la operación de las empresas, siendo una facultad administrativa de la gerencia y mal puede el ente regulador pretender extender su

facultad reguladora a este aspecto (sic)." (El subrayado es del demandante).

Realizadas las transcripciones de las normas legales que se estiman infringidas y los conceptos de violación expuestos por la demandante, la Procuraduría de la Administración contesta esta demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, en los siguientes términos:

Mediante la Resolución No. 3357 de 3 de junio de 2002, el Ente Regulador de los Servicios Públicos ordenó a la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., que suspendiera el cargo de cinco balboas (B/.5.00) que cobra a sus clientes residenciales y de diez balboas (B/.10.00) que cobra a sus clientes comerciales, por activación de los servicios de Telecomunicación Básica Nacional Internacional y de Telefonía Móvil Celular, cuando restringe el acceso a tales servicios por morosidad mayor de veintiocho (28) días en el pago de la cuenta telefónica.

Esta orden emanada del Ente Regulador tiene su fundamento legal en los artículos 96 y 127.8 del Decreto Ejecutivo No. 73 de 9 de abril de 1997, por el cual se reglamenta la Ley No. 31 de 1996, que disponen lo siguiente:

"Artículo 96. Previo aviso por escrito, el concesionario podrá suspender la prestación de los servicios de telecomunicaciones concedidos a cualquier cliente por morosidad mayor de cuarenta y cinco (45) días calendario. Los concesionarios podrán establecer una tasa de reconexión y cobrar un interés por mora que no excederá el interés máximo que contempla la Ley para las obligaciones comerciales. ... "

"Artículo 127 Los concesionarios amparados por concesiones Tipo A tendrán, además, de las que se encuentren consignadas en la Ley y en el respectivo contrato de concesión, las siguientes obligaciones:

...
127.8 Operar los servicios objeto de la concesión en forma ininterrumpida, en

condiciones de normalidad y seguridad, y sin incomodidades irrazonables para los clientes, salvo las interrupciones que sean necesarias por motivo de seguridad, mantenimiento y reparación, las cuales deberán sujetarse a las directrices del Ente Regulador..."

Mediante el Contrato de Concesión No. 134 de 29 de mayo de 1997, el Estado panameño le otorgó a la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., el derecho a instalar, administrar, operar y explotar, por su cuenta y riesgo, los servicios de telecomunicaciones básica local, nacional e internacional, de terminales públicos y semipúblicos y de alquiler de circuitos dedicados de voz, en régimen de exclusividad temporal que finaliza el 1° de enero de 2003.

En este Contrato de Concesión, en las cláusulas 50 y 53, se señala lo siguiente:

"Cláusula 50ª : Contratos de Concesión de Telecomunicaciones.

El **CONCESIONARIO** podrá adoptar la metodología de contratación que estime conveniente basándose en un contrato tipo disponible por escrito. Dicho contrato deberá contener cláusulas sobre características y condiciones técnicas y operacionales del servicio, ejecución del servicio, derechos y obligaciones del cliente, procedimientos de facturación y consecuencias por falta de pago, terminación del contrato y atención de reclamos.

El **CONCESIONARIO** podrá establecer descuentos por volumen y planes promocionales a sus abonados."

"CLÁUSULA 53ª : SUSPENSIÓN DEL SERVICIO A LOS CLIENTES: El **CONCESIONARIO** deberá cumplir con lo dispuesto en los Artículos 96 y 127.8 del Reglamento respecto a la suspensión del servicio a los clientes."

Por consiguiente, de acuerdo a lo previsto en las normas legales citadas, la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., esta obligada a prestar el servicio de telecomunicaciones de manera ininterrumpida, en condiciones de normalidad y sin incomodidades irrazonables para los clientes, y de conformidad con el artículo 96 del Reglamento General de

Telecomunicaciones, esta empresa concesionaria tiene el derecho a suspender los servicios concedidos al cliente que presente una morosidad mayor de cuarenta y cinco (45) días calendario.

Sin embargo, la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., aduciendo como política del control de crédito, impuso como período de morosidad que le otorga el derecho a restringir los servicios de telecomunicaciones, a sus clientes residenciales y comerciales, un lapso de tiempo de veintiocho (28) días a partir de la emisión del estado de cuenta, con lo cual se desatiende lo dispuesto en el artículo 96 del Reglamento de Telecomunicaciones.

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

“La empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., por su parte, viene implementando, desde el 1° de septiembre de 2000 el cobro de B/.5.00 y B/.10.00 para los servicios residencial y comercial, respectivamente, en concepto de reactivación de servicios restringidos a los 28 días de morosidad. Transcurrido el plazo de veintiocho (28) días, a partir de la emisión del estado de cuenta y en el cual los clientes deben hacer efectivo el pago de su factura, la empresa realiza un llamado automático para recordar el pago de la cuenta telefónica a sus clientes. Dependiendo de la categoría del cliente, al transcurrir 33, 34 o 36 días de haberse emitido el estado de cuenta, la prestadora restringe las llamadas a celulares y las llamadas de larga distancia nacional e internacional.

Cable & Wireless Panamá, S.A. cobra por activar el acceso a los antes citados servicios de telecomunicaciones, un cargo de cinco balboas (B/.5.00) a sus clientes residenciales y de diez balboas (B/.10.00) a los clientes comerciales.” (Ver foja 68)

Por tanto, a través de la Resolución demandada, el Ente Regulador de los Servicios Públicos, ordena la suspensión de

una medida adoptada por la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A, toda vez que el cobro por la reactivación de los servicios restringidos a los 28 días de morosidad, contradice lo dispuesto en el Contrato de Concesión y el artículo 96 del Decreto Ejecutivo No. 73 de 9 de abril de 1997.

Las normas legales citadas únicamente disponen el cobro del cargo de reconexión cuando el servicio ha sido suspendido por una morosidad mayor de cuarenta y cinco (45) días calendario; sin embargo, la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., ha realizado el cobro de este cargo, a los clientes residenciales de cinco balboas (B/.5.00), y a los comerciales de diez balboas (B/.10.00), cuando los mismos habían sido restringidos por la empresa prestadora del servicio de telecomunicaciones, como consecuencia de mora en el pago del estado de cuenta mayor de 28 días calendarios.

En este punto, es preciso aclarar, que la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., no puede proceder al cobro por la activación de los servicios restringidos al término de los 28 días de morosidad, luego de emitida la facturación, toda vez que la tasa de reconexión esta contemplada para cuando se produzca una morosidad mayor de cuarenta y cinco días, de acuerdo a lo previsto en el artículo 96 del Decreto Ejecutivo No. 73 de 9 de abril de 1997. Finalmente, en cuanto a lo expresado por la apoderada judicial de la empresa Cable & Wireless que el Ente Regulador aprobó el cobro de reconexión que se realizaba a los clientes residenciales y comerciales, cuando se restringía el servicio de telecomunicaciones, el Ente Regulador de los Servicios Públicos, en el Informe Explicativo de Conducta, señala lo siguiente:

“No es cierto que el Ente Regulador le aprobó a Cable & Wireless Panamá, S.A. el cobro de las cantidades en cuestión a los clientes residenciales y comerciales que no cancelaban sus

cuentas en el período establecido en dicho contrato. Esa condición fue pactada unilateralmente por la concesionaria de los servicios básicos de telecomunicaciones y remitida a sus clientes que no tuvieron la oportunidad de aceptar o rechazar tal condición, puesto que dicha empresa tiene en exclusividad los servicios básicos de telecomunicaciones, razón por la cual no les queda más remedio que aceptar los términos que le imponga la empresa. Efectivamente, con la presentación del Contrato de Servicios y la Adenda correspondiente, la empresa concesionario dio cumplimiento a la Resolución No. JD-898 de 24 de junio de 1998, a la Cláusula 50 del Contrato de Concesión No. 134 de 29 de mayo de 1997 y demás disposiciones legales en materia de telecomunicaciones.

La Adenda en la que Cable & Wireless Panamá, S.A. estableció el cobro por activación de los servicios restringidos, nunca fue aprobada por esta Entidad Reguladora. El hecho de que el Ente Regulador no haya contestado la nota en la que la citada empresa remitió la referida Adenda, en ningún momento implica su aceptación. Al llegar a este punto, debemos recordar que las decisiones que adopta el Ente Regulador se formalizan a través de resoluciones motivadas.

Contrario a lo manifestado por Cable & Wireless Panamá, S.A., tanto la reconexión de servicios, así como la reactivación de llamadas y otros servicios o materias que afectan directamente al cliente y usuario, sí son competencia del Ente Regulador de los Servicios Públicos. Cabe advertir, que la Resolución No. JD-3357 se adopta en el mes de junio del año 2002, como resultado de las múltiples quejas presentadas por los clientes y usuarios de la empresa concesionario. Es responsabilidad del Ente Regulador de los Servicios Públicos adoptar las directrices y realizar todas aquellas gestiones que estime oportunas y convenientes para dar cumplimiento a la legislación vigente, respetando el interés público superior, mediante la protección y defensa de los consumidores y clientes.

La empresa Cable & Wireless Panamá, S.A. tiene toda la libertad para implementar las políticas internas de administración que estime oportunas, sin embargo, estas últimas deben adaptarse y ajustarse a derecho." (Las negrillas y el subrayado es de la

institución demandada). (Ver foja 72 del expediente judicial)."

Por las consideraciones expuestas, estimamos que la Resolución No. JD-3357 de 3 de junio de 2002, 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