

17 de mayo de 2005

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Contestación de
la demanda.**

La firma forense Alemán, Cordero, Galindo & Lee en representación de **Cable & Wireless Panamá, S.A.** para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. JD-4868 de 18 de agosto de 2004 dictada por la Junta Directiva del **Ente Regulador de los Servicios Públicos**, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo a su despacho con la finalidad de presentar el escrito de contestación de la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción que se enuncia en el margen superior de la presente Vista Fiscal.

I. Los hechos en los que se fundamenta la demanda, se contestan de la siguiente manera:

Primero: No es un hecho, por tanto se niega.

Segundo: Este hecho es cierto, por tanto se acepta.

Tercero: Este hecho es cierto, por tanto se acepta.

Cuarto: Este hecho es cierto, por tanto se acepta.

Quinto: Este hecho es cierto, por tanto se acepta.

Sexto: No es cierto, por tanto se niega (cfr. las fojas 128, 131 a 139 del expediente administrativo).

Séptimo: No es un hecho, por tanto se niega.

Octavo: No es un hecho, por tanto se niega.

Noveno: No es un hecho, por tanto se niega.

Décimo: No es un hecho, por tanto se niega.

Décimo Primero: No es un hecho, por tanto se niega.

Décimo Segundo: No es un hecho, por tanto se niega.

Décimo Tercero: No es un hecho, por tanto se niega.

Décimo Cuarto: No es un hecho, por tanto se niega.

Décimo Quinto: No es un hecho, por tanto se niega.

Décimo Sexto: Es cierto, por tanto se acepta (cfr. las fojas 131 a 199 del expediente administrativo).

Décimo Séptimo: No es cierto, por tanto se niega.

Décimo Octavo: No es cierto, por tanto, se niega.

Décimo Noveno: No es un hecho, por tanto se niega.

Vigésimo: No es un hecho, por tanto se niega.

Vigésimo Primero: No es un hecho, por tanto se niega.

Vigésimo Segundo: No es un hecho, por tanto se niega.

Vigésimo Tercero: No es un hecho, por tanto se niega.

Vigésimo Cuarto: No es un hecho, por tanto se niega.

Vigésimo Quinto: No es un hecho, por tanto se niega.

Vigésimo Sexto: No es un hecho, por tanto se niega.

Vigésimo Séptimo: No es un hecho, por tanto se niega.

Vigésimo Octavo: No es un hecho, por tanto se niega.

Vigésimo Noveno: No es un hecho, por tanto se niega.

Trigésimo: No es un hecho, por tanto se niega.

II. Las normas que se dicen infringidas y los conceptos de las supuestas violaciones, se analizan de la siguiente manera:

La firma forense que representa los intereses de la sociedad demandante expresa cuáles son las normas que estima infringidas por la Administración y los conceptos de esas supuestas infracciones en las fojas 279 a 301 del expediente judicial; cargos que se refutan a continuación.

Defensa de la institución demandada por la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho observa que ninguna de las disposiciones jurídicas invocadas por la apoderada judicial de la sociedad demandante han sido violadas por el Ente Regulador de los Servicios Públicos. La actuación de la institución demandada está debidamente respaldada según se explica en el siguiente análisis jurídico:

El artículo 8 de la Ley No. 26 de 29 de enero de 1996 señala que las empresas prestadoras del servicio público de telecomunicaciones están sujetas a la jurisdicción del Ente Regulador.

El numeral 6 del artículo 5 de la Ley No. 31 de 8 de febrero de 1996 establece que la política del Estado consiste en establecer un régimen que imprima certeza y seguridad jurídica en materia de regulación de las telecomunicaciones; mientras que el numeral 4 se dirige a promover y garantizar

el desarrollo de la leal competencia entre los concesionarios de los servicios de telecomunicaciones.

El artículo 5 del Decreto Ejecutivo No. 73 de 9 de abril de 1997 establece que los servicios de telecomunicaciones serán prestados por los concesionarios en un régimen de libre competencia; el artículo 6 indica que para asegurar la competencia, los concesionarios que operen redes de telecomunicaciones en ese régimen deberán abstenerse de aplicar prácticas monopolísticas restrictivas de la competencia.

A juicio de la entidad reguladora, el interés público y el bienestar social se traduce en el hecho que se le permita a los usuarios y/o clientes escoger al concesionario que mejores tarifas le ofrezca, con el propósito que puedan realizar llamadas de larga distancia nacional e internacional. Se añade que, de no existir la interconexión, la comunicación entre los usuarios de redes distintas no se puede realizar (cfr. las fojas 10 y 175 a 177 del expediente judicial).

El Ente Regulador de los Servicios Públicos, para garantizar la transparencia ordenada hacia un ambiente competitivo en la prestación de los servicios básicos de telecomunicaciones, dictó la Resolución No. JD-2802 de 11 de junio de 2001 que complementó el Plan Nacional de Numeración aprobado mediante Resolución No. JD-179 de 12 de febrero de 1998, modificado a través de la Resolución No. JD-3518 de 25 de septiembre de 2002, que en el párrafo segundo del punto No. 7 establece lo siguiente:

"7. Códigos y acceso a operadores de larga distancia:

A partir del 1 de enero del año 2,003 se establecerán códigos para el acceso a empresas operadoras de larga distancia nacional e internacional que cuenten a esa fecha con su respectiva concesión para uno o ambos servicios...

... Esta empresa deberá programar el encaminamiento de las llamadas de larga distancia nacional e internacional de cada uno de sus clientes para que en forma automática, con la marcación del prefijo "0" (para larga distancia nacional) o "00" (para larga distancia internacional), éstos tengan acceso a la red del operador que hayan escogido para los servicios de larga distancia nacional y/o internacional."

Al respecto, los puntos 14.8 y 14.11 del Anexo A de la Resolución No. JD-2802 de 11 de junio de 2001, establecen lo siguiente:

"14.8 Los concesionarios del Servicio de Telecomunicación Básica Local que cuenten con la facilidad de Encaminamiento Automático (pre-suscripción), están obligados a programar en su central telefónica, a solicitud del cliente, efectuada a través de los concesionarios de Telecomunicación Básica Nacional e Internacional, el Encaminamiento Automático (pre-suscripción) de las llamadas de larga distancia nacional e internacional al concesionario que el cliente haya elegido. El cliente deberá mantener el Encaminamiento Automático (pre-suscripción) por un período mínimo de sesenta (60) días calendario..."

"14.11 Las solicitudes de Encaminamiento Automático (pre-suscripción) serán remitidas al concesionario del Servicio de Telecomunicación Básica Local utilizando el mecanismo que acuerden las partes. Los concesionarios del Servicio de Telecomunicación Básica

tramitarán en un término no mayor de tres (3) días hábiles, las solicitudes de Encaminamiento Automático (pre-suscripción).”

El análisis del expediente administrativo y de las normas indicadas en los párrafos precedentes permiten colegir que la empresa Cable & Wireless Panamá violó el numeral 10 del artículo 56 de la Ley No. 31 de 8 de febrero de 1996, específicamente lo estipulado en los puntos 14.8 y 14.11 relativo a las normas para la prestación del Servicio de Telecomunicación Básica Local (101), que forman parte del Anexo A de la Resolución No. JD-2802 de 11 de junio de 2001, por las siguientes razones:

1. No cumplió con su obligación de pre-suscribir a 313 clientes que escogieron a la empresa Galaxy Communication Corp. como su proveedor de llamadas de larga distancia nacional e internacional (cfr. las fojas 100, 102 a 120 del expediente administrativo).

El Ente Regulador de los Servicios Públicos indica que lo anterior se evidenció con las pruebas realizadas a los números suministrados por la empresa Galaxy Communication Corp., a fin de corroborar que la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A. estuviera cumpliendo con el procedimiento establecido en el artículo 14.11 del Anexo A de la Resolución No. JD-2802 de 11 de junio de 2001 (cfr. punto 25.13 de la foja 11 del expediente judicial).

2. Se negó a recibir los formularios de encaminamiento automático (Presuscripciones) presentadas por Galaxy Communication Corp., tal como consta en el Acta Notarial de

25 de junio de 2003 (cfr. la foja 45 del expediente administrativo).

El Ente Regulador de los Servicios Públicos desestimó los argumentos del Apoderado Legal de la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A., en el sentido que no fue sino hasta el día 26 de junio de 2003 que ambas partes (Galaxy Communication Corp. y Cable & Wireless Panamá, S.A.) acordaron y firmaron los mecanismos para la prestación de la facilidad de Encaminamiento Automático (Presuscripción), porque a su juicio en nada se minimiza o desvirtúa el incumplimiento, toda vez que la Resolución No. JD-3980 de 2 de junio de 2003 aprobó para Galaxy Communication Corp. el mecanismo de control de autenticidad para validar las solicitudes de Encaminamiento Automático, precisamente, para que se cumpliera con lo establecido en el referido artículo 14.11 del Anexo A de la Resolución No. JD-2802 de 11 de junio de 2001 (cfr. foja 12 del expediente judicial).

3. No le dio cumplimiento a la Resolución No. JD-3980 de 2 de junio de 2003 que aprobó el mecanismo de control de autenticidad para validar las solicitudes de Encaminamiento Automático para Galaxy Communication Corp.

4. Incumplió el término para la tramitación de los formularios de presuscripción, según se observa en las notas de prórroga presentadas por Cable & Wireless Panamá, S.A. visibles en las fojas 121 y 122 del expediente administrativo y en la declaración del señor Ricardo Lannert consultable en las fojas 279 a 281 del mismo expediente.

La Resolución No. JD-2936 de 5 de septiembre de 2001 (modificada por la Resolución No. JD-3006 de 16 de octubre de 2001) aprobó los puntos de interconexión que la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A. pondría a disposición de todos los operadores entrantes a partir del 2 de enero de 2003.

El Acuerdo de Interconexión suscrito el día 20 de septiembre de 2002 entre las empresa Galaxy Communication Corp. y Cable & Wireless Panamá, S.A. establece en la cláusula número 4.1 (relativo a los requerimientos técnicos operativos) que Cable & Wireless Panamá, S.A. proveerá a la empresa Galaxy Communication Corp. la interconexión a nivel de las centrales de tránsito (Tandem) de su red, indicando que existen cinco de estas centrales cada una asociada a un Punto de Interconexión inicial, ubicados así: dos tandems nacionales en la Ciudad de Panamá, una en Juan Franco y la otra en Río Abajo; y tres tandems regionales localizadas en Colón, **David, y Aguadulce** (cfr. las fojas 131 a 199 del expediente administrativo).

No obstante lo anterior, hubo problemas de interconexión entre las empresas Cable & Wireless Panamá, S.A. y Galaxy Communication Corp. en las ciudades de Aguadulce y David, según se refleja en la Minuta de Reunión de 18 de marzo de 2003 firmada por el señor Carlos Ampudia González en la que consta que dicha concesionaria recibió esa solicitud de interconexión de Galaxy Communication Corp. en el mes de diciembre de 2002 (foja 128 del expediente administrativo).

La sociedad Cable & Wireless Panamá, S.A., como concesionaria del servicio No. 101, está obligada a programar

el encaminamiento de todas las llamadas que realizan los clientes a través del proveedor que se haya escogido.

La empresa Cable & Wireless Panamá, S.A. también infringió el numeral 2 del artículo 42 de la Ley No. 31 de 8 de febrero de 1996 que obliga a la concesionaria a permitir y mantener, de manera equitativa, la interconexión de otros concesionarios a sus redes; el artículo 90 del Decreto Ejecutivo No. 73 de 9 de abril de 1997 que establece la obligación de la concesionaria de cooperar con otros concesionarios de servicios de telecomunicaciones, en particular en lo que respecta a la interconexión de sus redes y sistemas; el artículo 187 del Decreto Ejecutivo No. 73 de 9 de abril de 1997 que señala que la interconexión de las redes de los servicios de telecomunicaciones de uso público es obligatoria, y por lo tanto, una condición esencial de la concesión; el artículo 189 del Decreto Ejecutivo No. 73 de 9 de abril de 1997 que indica que los concesionarios estarán obligados a interconectar sus redes con las redes de otros concesionarios que lo soliciten y a proporcionar e instalar elementos de red, funciones y capacidades de acuerdo con los principios de neutralidad, no discriminación e igualdad de acceso; y el artículo 192.7 del Decreto Ejecutivo No. 73 de 9 de abril de 1997 que puntualiza que los concesionarios deberán efectuar la interconexión en todos los puntos técnicamente factibles, siempre que no se ocasione daño a la red.

Las pruebas testimoniales y documentales que reposan en el expediente administrativo evidencian las infracciones a

las normas que rigen el servicio público de telecomunicaciones por parte de la sociedad Cable & Wireless Panamá, S.A.

Por lo expuesto, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar QUE NO ES ILEGAL la Resolución No. JD-4868 de 18 de agosto de 2004 dictada por la Junta Directiva del Ente Regulador de los Servicios Públicos.

Pruebas:

Aducimos como prueba de la Administración la copia autenticada del expediente administrativo.

Objetamos la Prueba de Informe solicitada por la sociedad demandante con fundamento en el párrafo segundo del artículo 783 del Código Judicial, porque la finalidad de la misma consiste en que se aporten al proceso copias autenticadas de documentos que ya reposan en el expediente judicial y que se acompañaron junto con el libelo de la demanda debidamente autenticados.

Derecho: Negamos el invocado.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

OC/5/mcs

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General