

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 342

Panamá, 10 de junio de 2015

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

La firma forense Galindo Arias y López, actuando en representación de la sociedad **Claro Panamá, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN 6877-CS de 3 de diciembre de 2013, emitida por la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

**Contestación
de la demanda.**

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 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 2000, con la finalidad de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos en los que se fundamenta la demanda, se contestan en los siguientes términos:

Primero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. Gacetas Oficiales 22,962 de 30 de enero de 1996 y 25,676 de 21 de noviembre de 2006).

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. Gaceta Oficial 22,971 de 9 de febrero de 1996).

Tercero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. Gaceta Oficial 26,081 de 11 de julio de 2008).

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

Quinto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. Gaceta Oficial 26,415 de 26 de noviembre de 2009).

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

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

Octavo: No consta; por tanto, se niega.

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

Décimo: Sólo aceptamos como cierto que a través de la Resolución AN 4805-Telco de 5 de octubre de 2011 se modificó la Resolución AN 3064-Telco de 11 de noviembre de 2009 (Cfr. Gaceta Oficial 26,887 de 6 de octubre de 2011)

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

Décimo Séptimo: No consta; por tanto, se niega.

Décimo Octavo: No consta; por tanto, se niega.

Décimo Noveno: No consta; 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.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Cuadragésimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Quincuagésimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Quincuagésimo Primero: No es cierto como viene expuesto; por tanto, se niega.

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

Quincuagésimo Tercero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 110 del expediente judicial).

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

II. Normas que se aducen infringidas.

La apoderada judicial de la parte actora manifiesta que se han infringido las siguientes disposiciones:

A. Los puntos 2.1, 5.2, 12.2 y 36.1 del Anexo de la Resolución AN 3064-

Telco de 11 de noviembre de 2009, que adopta el Reglamento de Portabilidad Numérica, modificada por la Resolución AN 4805-Telco de 5 de octubre de 2011, que hacen referencia, a las definiciones de formulario de solicitud de portabilidad numérica, números asignados activos y la de usuario; a los requisitos para dar inicio a los trámites del proceso de portabilidad numérica para aquellos usuarios de prepago de la red fija y móvil; que una vez el cliente firme el formulario de portabilidad numérica, se da inicio al proceso, y aprobada dicha solicitud por el concesionario donante, la portación del número será válida y ejecutada, por lo que no podrá ser cancelada, salvo las excepciones que señala la ley (Cfr. fojas 18-34, 37-41, 41-42, 71-72 del expediente judicial);

B. Los artículos 41, 56 (numeral 10), 57 y 58 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996 que, en su orden, guardan relación con: que los concesionarios y los clientes de los servicios de telecomunicaciones, tendrán los derechos y obligaciones que establezcan las normas que rigen los contratos de concesión respectivos; el incumplimiento de las normas vigentes en materia de telecomunicaciones constituye infracción; que dentro de las sanciones administrativas por la infracción cometida se aplicará una multa de mil (B/.1,000.00) hasta un millón de balboas (B/.1,000,000.00), y que la Autoridad impondrá la sanción tomando en consideración las circunstancias agravantes o atenuantes de la infracción, el grado de perturbación o alteración de los servicios y la cuantía de los daños y perjuicios ocasionados (Cfr. fojas 35-36, 42-43, 66-70 del expediente judicial);

C. La definición de “*Línea Activa*” que fuera adicionada al Plan Nacional de Numeración, adoptado a través de la Resolución JD-179 de 12 de febrero de 1998, adicionada por la Resolución AN 2001-Telco de 20 de agosto de 2008, que la define como un número que se encuentra en uso durante el término comprendido desde la activación de la línea o recarga del saldo hasta la expiración del tiempo de servicio de la última tarjeta utilizada para la recarga (Cfr. fojas 36-37 del expediente judicial);

D. Los artículos 9, 11, 976, 1109 del Código Civil, aprobado mediante Ley 2 de 22 de agosto de 1916, que en su orden hacen referencia a que, cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal so pretexto de consultar su espíritu; las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte; las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos, y que los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento y, desde entonces, obligan no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conforme a la buena fe, al uso y a la ley (Cfr. fojas 43-49 del expediente judicial);

E. El artículo 62 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que en realidad corresponden al artículo 71 del Texto Único de ese cuerpo normativo, disposición que se refiere a que los contratos públicos se regirán por las disposiciones de la Ley 22 de 2006, y lo que no se disponga en ella, se aplicarán las normas del Código Civil o el Código de Comercio (Cfr. fojas 49-50 del expediente judicial);

F. Los artículos 34, 36, 82, 145, 201 (numeral 31) de la Ley 38 del 31 de julio de 2000, modificada por la Ley 45 de 27 de noviembre de 2000, relativos a los principios que informan el procedimiento administrativo general; al hecho que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo; que toda consulta formulada ante autoridad competente, que cumpla con los requisitos establecidos en esta ley, deberá ser absuelta por la autoridad respectiva, dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a su presentación, mediante nota, oficio o resolución, en la que se expondrán los fundamentos del dictamen u opinión respectiva; que las pruebas se apreciarán según las reglas de la sana crítica, sin que esto excluya la solemnidad documental que la ley establezca para la existencia o validez de ciertos actos o contratos, y la definición del debido proceso legal (Cfr. fojas 49-59 y 72-74 del expediente judicial).

G. Los artículos 26, 27, 28, 31 y 32 del Decreto Ejecutivo 279 de 14 de noviembre de 2006, que en su orden guardan relación con que, la Ley 29 de 1996 será aplicable al conocimiento, investigación y verificación de conductas monopolísticas, anticompetitivas o discriminatorias por parte de las empresas prestadoras de los servicios públicos de telecomunicaciones; la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia será competente para conocer, investigar, verificar y sancionar las conductas monopolísticas, anticompetitivas o discriminatorias por parte de las empresas prestadoras de los servicios públicos de telecomunicaciones; que previo a la emisión de un reglamento o resolución regulatoria de carácter general se solicitará concepto favorable a la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia; que la denuncia de hechos que afecten la libre y leal competencia de las cuales tenga conocimiento la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos será remitida a la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, y los principios que rigen la coordinación interinstitucional son subsidiariedad, transparencia, proporcionalidad, economía y celeridad (Cfr. fojas 59-66 del expediente judicial); y

H. El numeral 318.2 del artículo 318 del Decreto Ejecutivo 73 de 9 de abril de 1997, el cual establece que las sanciones (en materia de telecomunicaciones) serán aplicadas tomando en consideración las atenuantes, que son aquellas circunstancias tales como el historial de buena conducta, cooperación con la autoridad, reporte oportuno y voluntario de las infracciones, situaciones de fuerza mayor o caso fortuito que disminuyen la gravedad de la infracción; para estos efectos la Autoridad podrá reducir el monto de la cuantía de la multa respectiva hasta un noventa por ciento (90%) (Cfr. fojas 70-71 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes del caso.

Según se desprende de las constancias del expediente judicial, el proceso administrativo sancionador seguido por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos en

contra de la empresa **Claro Panamá, S.A.**, tiene su origen en el informe que a través del Memorándum DTEL-0292-12, le remitiera la Dirección Nacional de Telecomunicaciones a la Comisión Sustanciadora el 20 de marzo de 2012, por la posible trasgresión a la normativa de telecomunicaciones, específicamente, por las incongruencias en solicitudes de portabilidad numérica que establecen el numeral 10 del artículo 56 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996, referente a las infracciones en materia de telecomunicaciones y el punto 5.2 de la Resolución AN 4805-Telco de 5 de octubre de 2011, el cual señala, entre otras cosas, *que los usuarios prepago de la red fija y móvil, para dar inicio a los trámites del proceso de portabilidad numérica deben completar y suscribir el formulario de solicitud de portabilidad numérica; en el caso de personas naturales, deberán suministrar copia de la cédula de identidad personal o copia del pasaporte, si es extranjera; en el caso de redes móviles los usuarios deberán llevar el terminal telefónico activo en la red del concesionario donante* (Cfr. foja 145 del expediente judicial).

Consta igualmente, que con dicha petición se acompañó un informe del Departamento de Fiscalización y Control de la entidad demandada donde se advierte las inconsistencias en la portación de líneas prepagadas del operador Cable & Wireless, solicitadas por la concesionaria **Claro Panamá, S.A.**, así como otros documentos que fueron remitidos al Departamento de Portabilidad Numérica de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (Cfr. foja 145 del expediente judicial).

Producto de lo anterior y actuando con fundamento en lo que establece el artículo 59 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996, se surtió ante la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos el correspondiente procedimiento administrativo sancionador, dentro del cual se dictó la Resolución AN 6877-CS de 3 de diciembre de 2013, proferida por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, que constituye el acto administrativo impugnado; por cuyo conducto esa entidad resuelve lo siguiente:

"PRIMERO: SANCIONAR a la concesionaria **CLARO PANAMÁ, S.A.**, por infringir lo establecido en el

artículo 56, numeral 10 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996 y el punto 5.2 de la Resolución AN N°4805-Telco de 5 de octubre de 2011.

SEGUNDO: EXONERAR a la concesionaria **CLARO PANAMÁ, S.A.**, por la supuesta infracción del punto 14.1 de la Resolución AN N°4805-Telco de 5 de octubre de 2011.

TERCERO: IMPONER a la concesionaria **CLARO PANAMÁ, S.A.**, una multa por la suma de DIEZ MIL BALBOAS (B/.10,000.00).

CUARTO: ORDENAR a la concesionaria **CLARO PANAMÁ, S.A.**, retornar al concesionario donante los números de teléfono objeto de las portabilidades numéricas tramitadas los días 11, 12, 13 y 14 de febrero de 2012, en la cual aparecen como “cliente y/o usuario” los señores **DAVIS MANUEL ARJONA ÁLVAREZ, YANISCA ELIZABETH DAWKINS MORENO, JENIFFER POLETT CERRUD MÉNDEZ, ISI YASMIN GIRÓN MORENO y ELBA QUINTERO.**

QUINTO: REMITIR copia de este expediente administrativo sancionador a la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO), actuando en concordancia con lo estatuido en los artículos 27, 28, 32 y concordantes del Decreto Ejecutivo 279 de 14 de noviembre de 2006.” (El destacado es de la Autoridad) (Cfr. fojas 102-103 del expediente judicial).

La resolución anterior fue impugnada por la recurrente mediante un recurso de reconsideración, que fue decidido por la Administradora General de la Autoridad a través de la Resolución AN 7003-CS de 14 de enero de 2014, que mantuvo en todas sus partes la decisión objetada, con lo que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 105-110 del expediente judicial).

En virtud de la situación expuesta, la firma forense Galindo Arias y López, actuando en representación de la sociedad **Claro Panamá, S.A.**, comparece ante la Sala Tercera para interponer la acción contencioso administrativa que ocupa nuestra atención, con el objeto de que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN 6877-CS de 3 de diciembre de 2013, así como su acto confirmatorio y que, como consecuencia de lo anterior, se declare que la recurrente no está obligada a pagar suma alguna en concepto de multa; que no ha incurrido en la comisión de conductas monopolísticas, anticompetitivas o discriminatorias que deban

ser investigadas o sancionadas por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia; que le sean reembolsadas las sumas que fueron pagadas en cumplimiento de las resoluciones demandada, más los intereses causados hasta la devolución de las mismas; y finalmente que se les **indemnice por los daños y perjuicios** que hayan podido sufrir por la remisión del expediente administrativo a la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (Cfr. fojas 4-6 del expediente judicial).

IV. Descargos legales de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.

La apoderada judicial de la empresa recurrente alega la supuesta infracción de los puntos 2.1, 5.2 y 12.2 del Anexo de la Resolución AN 3064-Telco de 11 de noviembre de 2009, modificada por la Resolución AN 4805-Telco de 5 de octubre de 2011; y que la definición de “*Línea Activa*” que fuera adicionada al Plan Nacional de Numeración, adoptado a través de la Resolución JD-179 de 12 de febrero de 1998, adicionada por la Resolución AN 2001-Telco de 20 de agosto de 2008, por considerar que dicha normativa no prohíbe que para realizar el proceso de portabilidad numérica pueda ser utilizado un mismo aparato o terminal telefónica con un mismo número de IMEI, con distintos *sim cards*; así como tampoco prohíbe que los empleados de **Claro Panamá, S.A.** como personas naturales puedan ser considerados como usuarios, y adquirir *tarjetas sim* de otro concesionario (Cfr. fojas 18-43 del expediente judicial).

Por otra parte, la recurrente acepta que **adquirió seiscientas 600 “sim cards”** de otros operadores y que estos fueron portados a la red de la empresa **Claro Panamá, S.A.**, con la única intención de llevar a cabo pruebas en un ambiente de producción, y así comprobar por sí misma, cómo funcionaba este nuevo sistema, de manera que pudieran realizar las adecuaciones que fueran necesarias, lo que redundaría en beneficio de los clientes y/o usuarios; que realizó dicho procedimiento tal como lo establece la regulación en materia de telecomunicaciones; situación que, a su criterio, no está prohibido por el Reglamento de Portabilidad Numérica. Añade que en varias ocasiones enviaron notas a

la Autoridad reguladora informando acerca de las pruebas que realizarían, sin recibir respuesta a su petición; además, señala que la normativa fue mal interpretada por la entidad demandada aún cuando su texto es claro, razón por la que no justifica la imposición de una sanción; ya que la misma no fue resultado de una conducta negligente, sino de un acto de buena fe (Cfr. fojas 43-49 del expediente judicial).

En adición a lo expuesto, la actora señala que el proceso administrativo sancionador que se surtió ante la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos en contra de la empresa **Claro Panamá, S.A.**, violó el principio de tipicidad, legalidad, de buena fe y el debido proceso (Cfr. fojas 49-59 del expediente judicial).

Finalmente, la recurrente aduce que la empresa **Claro Panamá, S.A.**, no ha cometido ninguna conducta monopolística, anticompetitiva o discriminatoria; por lo que el expediente administrativo sancionador no debe ser remitido a la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (Cfr. fojas 59-69 del expediente judicial).

Antes de analizar los argumentos expuestos por la demandante con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto administrativo demandado, este Despacho debe advertir que la empresa **Claro Panamá, S.A.**, señala dentro de sus pretensiones que la entidad demandada al ordenar la remisión del expediente administrativo a la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, le ocasionó graves daños y perjuicios materiales, por lo que considera que debe ser indemnizada (Cfr. fojas 5-6 del expediente judicial).

En relación con lo anterior, consideramos pertinente señalar que la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción en estudio únicamente tiene por objeto reparar los derechos subjetivos lesionados a un particular, como producto de un acto emitido por la Administración Pública, sin que pueda incluirse en la misma la reclamación de una compensación económica, pues, esa materia es propia de las demandas contencioso administrativas de indemnización o de reparación directa, descritas en los numerales 8, 9 y

10 del artículo 97 del Código Judicial, razón por la que esta pretensión debe ser desestimada por la Sala Tercera (Cfr. Auto de 12 de septiembre de 2006).

Frente a los argumentos expuestos por la recurrente, este Despacho procederá a analizar los cargos de infracción que se aducen con respecto a las normas que se estiman conculcadas de manera conjunta, advirtiendo que nos oponemos a los mismos debido a los elementos de hecho y de Derecho que exponemos a continuación.

Al efectuar el análisis de las constancias que reposan en el expediente judicial, esta Procuraduría advierte que no le asiste la razón a la actora, ya que de acuerdo con las constancias procesales, previo a la emisión de la resolución administrativa mediante la cual se procedió a sancionar a la concesionaria **Claro Panamá, S.A.**, por infringir lo establecido en el numeral 10 del artículo 56 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996 y el punto 5.2 de la Resolución AN 4805-Telco de 5 de octubre de 2011, dicho acto administrativo se expidió luego de haber llevado a cabo el examen de los hechos alegados y considerado todas las pruebas documentales y testimoniales que fueron practicadas dentro del proceso administrativo sancionador; circunstancia que claramente se desprende del contenido de la Resolución AN 6877-CS de 3 de diciembre de 2013, acusada de ilegal (Cfr. fojas 89-103 del expediente judicial).

Al respecto, la Autoridad reguladora señala en el numeral 24.6 del acto objeto de impugnación, que la empresa **Claro Panamá, S.A.**, procedió a la compra en comercios de la localidad de *tarjetas sim* pertenecientes a otros operadores de telefonía celular, con el objetivo de portarlas para sí misma; es decir, introducían la *sim cards* en terminales telefónicas y realizaban las portabilidades a nombre de colaboradores de la demandante, sin agregarle saldo a dichos números, con dicha metodología los números celulares se mantienen en la red de la concesionaria y el *sim cards* en sus archivos (Cfr. foja 97 del expediente judicial).

En concordancia con lo anterior, el numeral 24.14 de la Resolución AN 6877-CS de 3 de diciembre de 2013, indica que en el expediente administrativo constan una variedad de

notas, correos electrónicos y demás correspondencia, que sustentan el canal de comunicación que mantiene la demandante con la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos; no obstante, en ninguna de estas misivas se notifica a la Autoridad reguladora que la concesionaria estaría realizando pruebas de portabilidad fuera de las fechas que se designaron para tal fin. En ese mismo sentido, la entidad demandada aclara, que las pruebas para la implementación del proceso de portabilidad numérica se realizaron antes del 29 de noviembre de 2011, fecha en la que inició este nuevo sistema para la red móvil; y, además, para el mes de febrero del año siguiente se habían realizado trece mil (13,000) portaciones de las cuales una cantidad significativa fue portada por la empresa **Claro Panamá, S.A.** (Cfr. foja 101 del expediente judicial).

A los efectos de lo indicado en los párrafos anteriores, resulta pertinente remitirnos a la parte motiva de la Resolución en estudio, que nos permiten apreciar las infracciones en las que incurrió la demandante y que motivaron la aplicación de la sanción que le fue impuesta a **Claro Panamá, S.A.** Veamos:

“24.7 Que CLARO ha señalado que al llevar a cabo las portaciones no falseó las informaciones de los clientes en los formularios, sin embargo, de las declaraciones rendidas por los testigos YANISCA ELIZABETH DAWKINS MORENO, DAVIS MANUEL ARJONA ALVAREZ, JONATHAN FAUSTINO VILLAMIL VENTURA y TOMÁS ALBERTO HENRIQUEZ CHOY se deduce que las personas que aparecen como usuarios en las solicitudes de portabilidad numérica no son realmente, visto que quien compró las sim cards fue CLARO, no las personas que aparecen como firmantes.

Esto en discrepancia con el 5.2 de la Resolución 4805-Telco de 5 de octubre de 2011, que señala que **los usuarios deberán completar y suscribir los formularios de portabilidad**, cuando en la evidencia recabada y no rebatida por CLARO se comprueba que los suscriptores no eran los propietarios de los equipos y de los sim cards de los números portados,...

...
24.8 Que las solicitudes de portabilidad numérica obrantes en el expediente administrativo se puede observar que específicamente el 11 de febrero de 2012 se tramitaron solicitudes a nombre de supuestos usuarios, quienes utilizaron un terminal telefónico (con el mismo número de IMEI), al cual introdujeron distintos sim cards, todo en la

misma fecha, lo cual evidentemente es una situación irregular que infringió de modo flagrante el procedimiento de portabilidad numérica.

...

Las pruebas obrantes en el expediente demuestran la infracción del punto 5.2, toda vez que múltiples sim cards fueron utilizadas para portar líneas con un mismo aparato o terminal telefónico. Siendo este el caso, sólo uno de ellos sim cards podía tener el terminal activado con el operador donante a la vez, quedando siempre el resto de los sim cards inactivo, toda vez que físicamente sólo se tenía un terminal. O sea, para cada portación no se llevó el terminal activo correspondiente; sino que se utilizó el mismo aparato, prueba de ello es el número IMEI repetido en diversas solicitudes.

En este sentido, el procedimiento aplicado no fue el correcto, toda vez que la persona firmante no podía tener más de una tarjeta sim con un terminal activo, incluso utilizando el mismo terminal varias veces durante el mismo día, lo que deja entrever dolo en el proceso de portabilidad, conociéndose que estas pruebas fueron bajo órdenes y supervisión de CLARO, tal como lo señaló el señor TOMÁS ALBERTO HENRIQUEZ CHOY en su deposición y lo ha mantenido esta empresa de telecomunicaciones durante este proceso sancionador.” (Cfr. fojas 97-99 del expediente judicial) (Lo subrayado es nuestro y lo resaltado es de la Autoridad reguladora).

Igualmente, resulta importante destacar lo manifestado en su informe de conducta por el Administrador General de la Autoridad, con respecto a la infracción imputada a la empresa **Claro Panamá, S.A.**, al señalar que se encuentra plenamente comprobada dentro del proceso administrativo sancionador la falta en la que incurrió la demandante, y agrega que, a través de la metodología utilizada por esta concesionaria, se han mantenido retenidas las líneas portadas a su red, mismas que no están siendo utilizadas de manera continua, ni eficiente, por el contrario, se está acaparando un recurso numérico limitado en detrimento de los objetivos del Plan Nacional de Numeración (Cfr. foja 147 del expediente judicial).

Este Despacho así mismo se opone a los argumentos expresados por la demandante, Claro Panamá, S.A., en el sentido que no había cometido ninguna conducta que pudiera ser considerada monopolística, anticompetitiva o discriminatoria, por lo que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos no debió remitir el expediente administrativo sancionador a la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia,

puesto que, el motivo por el cual adquirió de otros operadores un total de seiscientos (600) *sim cards*, fue para utilizarlos, según manifiesta, con la única finalidad de llevar a cabo pruebas y calibrar sus sistemas, y no para acaparar un recurso numérico, alterar la percepción de los clientes o generar distorsión en el mercado (Cfr. fojas 59-66 del expediente judicial). Nuestra oposición a este cargo de infracción se fundamenta en que la remisión de la copia del expediente administrativo a la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, se fundamenta en los artículos 27, 28 y 32 del Decreto Ejecutivo 279 de 14 de noviembre de 2006, disposiciones que obligan a la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos a denunciar cualquier hecho o conducta de las prestadoras de los servicios públicos que pudieran afectar la libre y leal competencia.

En ese mismo orden de ideas, el numeral 15 del artículo 36 de la Ley 45 de 31 de octubre de 2007, que dicta normas sobre Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, establece como una obligación del proveedor, *abstenerse de realizar acciones orientadas a restringir el abastecimiento, la circulación o la distribución de bienes o servicios, a través del acaparamiento o la venta atada o condicionada, salvo que medie justa causa*; situación en la que es posible ubicar el caso que ocupa nuestra atención, puesto que tal como se observa de las constancias procesales, la tramitación de las solicitudes de portabilidad por medio de los colaboradores de Claro Panamá, S.A., se realizó con infracción al Reglamento de Portabilidad Numérica, lo que es considerada por un lado, como una forma de alterar la percepción de los clientes frente a las cifras de portabilidad, generando distorsiones en el mercado de comunicaciones celulares y, por otro lado, el acaparamiento del recurso numérico por parte de la demandante, sin motivo o necesidad que lo justifique, creando una limitación de un operador frente otro, lo que representa una materia que es competencia de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia.

Lo anteriormente indicado, permite a esta Procuraduría señalar que en el proceso bajo análisis no se han infringido los puntos 2.1, 5.2 y 12.2 del Anexo de la

Resolución AN 3064-Telco de 11 de noviembre de 2009, modificada por la Resolución AN 4805-Telco de 5 de octubre de 2011; la definición de “*Línea Activa*” que fuera adicionada al Plan Nacional de Numeración, adoptado a través de la Resolución JD-179 de 12 de febrero de 1998, adicionada por la Resolución AN 2001-Telco de 20 de agosto de 2008; los artículos 41, 56 (numeral 10), 57 y 58 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996; 9, 11, 976, 1109 del Código Civil; 62 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006; 34, 36, 82, 145, 201 (numeral 31) de la Ley 38 del 31 de julio de 2000; 26, 27, 28, 31 y 32 del Decreto Ejecutivo 279 de 14 de noviembre de 2006; y el numeral 318.2 del artículo 318 del Decreto Ejecutivo 73 de 9 de abril de 1997, por lo que las afirmaciones hechas en este sentido por la actora en su demanda deben ser desestimadas.

En razón de ello, solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución AN 6877-CS de 3 de diciembre de 2013**, dictada por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, y en consecuencia, se denieguen las pretensiones de la empresa demandante.

IV. Pruebas: Con el propósito que sea solicitado por el Tribunal para ser incorporado a este proceso, **se aduce** como prueba documental la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, el cual reposa en los archivos de la entidad demandada.

V. Derecho: No se acepta el invocado por la demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General