

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 516

Panamá, 17 de abril de 2023

**Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción.**

**Alegatos de conclusión.**

**Expediente: 67-20**

La firma forense Anzola Robles y Asociados, actuando en nombre y representación de **Ufinet Panama, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN 15715-CS de 4 de octubre de 2019, emitida por la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, su 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 ante usted conformidad con lo dispuesto en el artículo 61 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley 33 de 1946, con el propósito de presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso descrito en el margen superior, momento procesal que nos permite reiterar lo expresado en nuestra contestación de la demanda, **en cuanto a la carencia de sustento** que se advierte en la tesis planteada por la actora, la sociedad **Ufinet Panama, S.A.**, referente a lo actuado por la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, al emitir la **Resolución AN 15715-CS de 4 de octubre de 2019**.

En esta ocasión, nos permitimos **reiterar el contenido de la Vista número 1384 de 4 de diciembre de 2020**, por cuyo conducto contestamos la acción en examen, señalando que no le asiste la razón a la sociedad actora; ya que de acuerdo con las constancias procesales, dicha institución lejos de incumplir con las disposiciones pertinentes, realizó la fiel observancia de la normativa que reglamenta la materia, ello es así, puesto que a todos los concesionarios se les fiscaliza y se les exige el acatamiento de las disposiciones legales vigentes, por lo que el argumento planteado por la actora carece de sustento jurídico.

Al respecto, cabe recordar que la principal infracción consumada por parte de la sociedad demandante, fue debidamente identificada dentro de la argumentación jurídica de rigor, surtida en el acto originario cuando determina que: *“Siendo esto así, la empresa UFINET incurrió en una infracción*

*a normas vigentes en materia de telecomunicaciones, específicamente con lo dispuesto en el Artículo Quinto de la Resolución AN 3381-Telco de 24 de marzo de 2010 que prohíbe: ‘... la instalación de nuevos cables de telecomunicaciones o televisión pagada en las áreas declaradas como saturadas de cables en esta Resolución y las que en el futuro sean declaradas como tales por esta Autoridad Reguladora.’ (Cfr. foja 60 del expediente judicial) –lo resaltado es por parte de esta Procuraduría-*

Reiteramos entonces lo que resulta evidente y constituye la principal razón que cimentó la sanción impuesta a la parte actora: **la instalación de cables nuevos o adicionales, en un área en la cual esto no se encontraba permitido.**

En tal orden de ideas, lo suscitado en materia procesal dentro de la presente causa, nos permite arribar al análisis efectuado al momento de contestar la presente acción de plena jurisdicción, cuando verificamos, si efectivamente la sociedad demandante instaló cables nuevos o adicionales en un área no permitido para ello; y si lo hizo contando con alguna justificación para ello, a la luz de una norma vigente.

Por ello bien vale destacar, una vez más, la Resolución AN 3381-Telco de 24 de marzo de 2010, la cual estipuló, en lo medular y atinente a esta causa, lo siguiente:

**“QUINTO: PROHIBIR** la instalación de nuevos cables de telecomunicaciones o televisión pagada en las áreas declaradas como saturadas de cables en esta Resolución y las que en el futuro sean declaradas como tales por esta Autoridad Reguladora.

En este caso, los operadores que necesiten el transporte de sus señales por estas áreas deberán solicitar a otros que se encuentren instalados el arrendamiento o compartición de la capacidad ociosa dentro del cable o, en su defecto, el soterramiento de los cables.”

De la interpretación literal de lo transcrito *ut supra* **resulta evidente la instauración de una prohibición absoluta** a la instalación de nuevos cables de telecomunicaciones o televisión en las áreas declaradas como saturadas. No obstante el segundo párrafo de la norma comentada, establece que de darse necesidad en beneficio del usuario, se brinda la alternativa para la instalación de nuevas señales, a través del arrendamiento o compartición de la capacidad ociosa dentro del cable ya instalado; o, en su defecto, el soterramiento de los mismos, opciones fáctico

tecnológicas a las que notoriamente la sociedad demandante no se acogió y prefirió vulnerar directamente la disposición invocada en el párrafo precedente.

De este modo, dicha prohibición no implica que los nuevos usuarios se encuentren imposibilitados de acceder al servicio prestado por las concesionarias; por cuanto que, reiteramos, el artículo contemplaba dos opciones más, aparte de recurrir a la instalación prohibida de cables adicionales, tal cual lo permitió la sociedad actora, ello se acredita plenamente en las inspecciones de rigor ejecutadas por la entidad demandada en directo cumplimiento de sus funciones de supervisión de la entidad demandada:

“

Tipos de cables	2010		2017		Diferencia por tipo de cable 2010 - 2017
	UFINET	Total por tipo de cable	UFINET	Total por tipo de cable	
Fibra	1	1	7	7	6
Cobre	-	0	-	0	0
Coaxial	-	0	2	2	2
<b>Total Global por Operador</b>	<b>1</b>	<b>1</b>	<b>9</b>	<b>9</b>	
<b>Diferencia Global 2010 - 2017</b>		<b>8</b>			

Fue precisamente de esta inspección que se surtió la argumentación jurídica del acto original, cuyo contenido pertinente estimamos prevalente destacar:

**“23.38 Es oportuno reiterar, que la Resolución AN No.3381-Telco de 24 de marzo de 2010 prohibió la instalación de nuevos cables de telecomunicaciones y/o televisión pagada, en las áreas declaradas como zonas saturadas, sin distinción del tipo de cable.** Para los casos donde se requería llevar el servicio a los clientes finales, la propia norma dispuso ‘el arrendamiento o compartición de la capacidad ociosa dentro del cable o, en su defecto, el soterramiento de cables’.

23.39 Tal como se acopió dentro de la presente investigación, **la empresa UFINET instaló luego del inventario que realizó la propia operadora en el año 2010, más cables de telecomunicaciones conociendo la directriz. No fue sino hasta el año 2017 que la operadora solicitó una consulta a la Autoridad Reguladora, exponiéndole las situaciones que se le presentaban a diario. Dicha consulta fue absuelta por el regulador mediante la nota DTEL- 1048 de 31 de julio de 2017, aclarando el alcance de lo ordenado en la Resolución AN No.3381-Telco de 2010.** (...)

23.40 El argumento de 'afectación' a los clientes finales que presenta la defensa **no es válido, porque la ASEP no está en contra del derecho que tienen los clientes y/o usuarios de tener acceso a los servicios públicos y, por consiguiente, una prestación eficiente y de calidad, por el contrario, la directriz emitida busca establecer un orden en la instalación de cables ante la entrada en operación de distintos prestadores del servicio público de telecomunicaciones y de televisión pagada, ...**" (El resaltado es nuestro) (Cfr. foja 59 del expediente judicial).

23.41 **La Resolución AN No.3381-Telco del 24 de marzo de 2010 tiene como objetivo corregir la práctica de algunos operadores, de conectar los cables de acometida en sitios que no necesariamente se encuentran frente a los usuarios a los cuales se desea servir, pasando estos cables por más de un poste hasta alcanzar las premisas de los clientes finales.** En este sentido, la declaración de zona saturada al polígono del Área Bancaria, cuyo perímetro se delimita por Vía España, Avenida Federico Boyd, calle 50 y Vía Brasil, se hizo precisamente porque es en este punto donde visiblemente se observó el **desorden** en la instalación del cableado, pudiendo transportar las señales de otra forma.

23.42 El incumplimiento en el que incurre la operadora **UFINET** a lo dispuesto en la Resolución AN No.3381-Telco de 2010 se torna más grave, **ya que como administradora de los postes, cámaras y ductos subterráneos del servicio eléctrico, es a la que le corresponde llevar un control de las instalaciones y de las acciones que realizan los operadores en las infraestructuras que administra, advirtiendo de los posibles incumplimientos.** Las empresas **CABLE ONDA, CWP, COLUMBUS** vinculadas a este Procedimiento administrativo sancionador, mantienen suscritos Acuerdos de Acceso y Uso para instalar cables de telecomunicaciones o de televisión pagada en los postes administrados, **siendo que los cables de telecomunicaciones que se encontraron instalados en las inspecciones, eran cables de líneas (coaxiales, fibra óptica y pares de cobre) y no de acometidas, por lo que no puede relevarse de responsabilidad.**

23.43 En cuanto al retraso de tres años que a criterio de la operadora lleva el Proyecto de Soterramiento de infraestructuras de telecomunicaciones en las áreas saturadas, **este hecho no exime a ningún operador del cumplimiento de lo ordenado en la Resolución AN No.3381-Telco de 2010, porque esta directriz brinda las opciones para poder atender la demanda de servicios que se presenta en el área inspeccionada** (Lo subrayado en negrita es por parte de este Despacho).

De la motivación expuesta en párrafos que anteceden, puede concluirse que la inspección efectuada por ASEP demostró, sin lugar a dudas, que la actora colocó un número plural **de nuevos cables de telecomunicación**, infringiendo de esa manera, la prohibición contenida en la Resolución AN 3381-Telco de 24 de marzo de 2010, la cual, taxativamente **proscribe la colocación de nuevos cables de telecomunicaciones o televisión pagada en las áreas declaradas como saturadas de cables.**

Ello desvirtúa los argumentos ensayados por la demandante, los cuales debemos recordar originaron el mismo debate jurídico, que en vía gubernativa fue desatado por el acto originario,

encontrándose entre ellos, una supuesta infracción a lo que ella denomina *Principio de Acceso Universal*; a la presunta falta de previsión de opciones para garantizar la continuidad de la prestación de los servicios, cuando a *contrario sensu* la ley estipula tales alternativas; a supuestos hechos de fuerza mayor y a que la ASEP solo puede aplicar leyes vigentes como base para evaluar la posibilidad de sancionar (Cfr. fojas 9-27 del expediente judicial).

De la evolución procesal de la presente encuesta, estimamos que no ha variado en absoluto, la prevalencia normativa de la presunción de legalidad que reviste a la Resolución AN No. 3381-Telco de 24 de marzo de 2010, que sigue siendo un acto administrativo **vigente y que resulta de obligatorio cumplimiento**; lo que conlleva el reconocimiento de la obligatoriedad de aplicación de la resolución que sirvió de sustento, dentro de una debida motivación jurídica, para la imposición de la multa.

En lo tocante al argumento de la demandante, emitido en cuanto al supuesto perjuicio que experimentarían los usuarios producto de la prohibición a la instalación de nuevos cables de telecomunicaciones, la entidad demandada abordó eficazmente tal tópico dentro del acto confirmatorio:

“8.18 La emisión de la Resolución AN 3381-Telco de 24 de marzo de 2010 tuvo como uno de sus fundamentos, el mejoramiento de la calidad y eficiencia del servicio, salvaguardando el interés público y bienestar social de los usuarios o clientes, presupuestos que a nivel constitucional son de responsabilidad de las autoridades gubernamentales.

Esto **en ningún modo desconoce el Derecho de Acceso Universal** que le corresponde a todos aquellos que requieran de la contratación de servicios de telecomunicaciones.” (Cfr. foja 70 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, podemos inferir que tanto la Resolución AN 3381-Telco de 24 de marzo de 2010, **así como el acto objeto de reparo**, no restringe en absoluto el acceso universal al que hace alusión la actora; máxime si del análisis expuesto en líneas precedentes ese Derecho de Acceso Universal estaba garantizado, al plantearse dos opciones adicionales para que las concesionarias suministraran el servicio: la utilización de la capacidad ociosa instalada; o, el soterramiento de los cables que sean requeridos para la prestación del servicio; las cuales nunca

fueron utilizadas por la sociedad demandante, tal cual se demuestra a través del acervo probatorio allegado al expediente hasta este momento.

En lo relativo a la desafortunada tesis de la sociedad actora, suscrita en cuanto a que la disposición prohibitiva aludida no es aplicable a lo que se denomina técnicamente “cables de acometida”, el actor originario fue categórico en su motivación e indicó claramente que uno de los objetivos de la Resolución AN 3381-Telco de 24 de marzo de 2010, era precisamente corregir una mala praxis técnica en que incurren compañías, tales como la demandante, es decir, conectar los referidos cables de acometida en sitios que no necesariamente se encuentran frente a los usuarios a los cuales se desea servir, pasando estos cables por más de un poste hasta alcanzar las premisas de los clientes finales, siendo esta una de las causas de desorden y sobresaturación estructural, que debe supervisar, controlar y corregir la Autoridad de los Servicios Públicos.

No podemos dejar de lado un aspecto reseñado en la resolución primaria demandada, en cuanto a una circunstancia que llama la atención de esta Procuraduría, cuando la entidad señala que resulta cuestionable, que la empresa demandante es la que la infringe la norma respectiva, cuando precisamente ejerce el rol de administradora de los postes, cámaras y ductos subterráneos del servicio eléctrico, por lo que le corresponde llevar un control de las instalaciones, así como de las acciones que realizan los operadores en las infraestructuras que administra y en consecuencia debía advertir de los posibles incumplimientos de la normativa técnico legal,

Al respecto, estimamos oportuno destacar, el hecho de que las vulneraciones a la norma de vieja data en las que incurre UFINET, a pesar de tener pleno conocimiento de la directriz descrita en líneas que anteceden, había hecho estas instalaciones de cables de líneas (coaxiales, fibra óptica y pares de cobre), pero no de acometida, posterior al inventario que se levantó en el año 2010 (Cfr. fojas 16-20 del expediente administrativo), no siendo hasta 2017 que ésta solicitó una consulta al respecto a la Autoridad Reguladora, la que fue absuelta mediante Nota DTEL-1048 de 31 de julio de 2017, la cual aclaró, sin lugar a dudas, el alcance de lo ordenado en la Resolución AN No.3381-Telco de 2010, lo que permite inferir que la actora no corrigió esta anomalía en el lapso temporal de

siete (7) años, hasta que se suscita la inspección que motivó el procedimiento administrativo sancionador originado por la directa vulneración a la norma por parte de la sociedad administradora de la infraestructura sobresaturada de cables.

En torno a lo alegado, en cuanto a que la instalación prohibida de dichos cables, encuentra una de sus causas en el atraso del programa de soterramiento de cables, cabe destacar lo motivado en la resolución originaria, cuando se estipula claramente que ello no es causal de exención alguna a favor del operador, en cuanto al incumplimiento de lo ordenado en la Resolución AN No.3381-Telco de 2010, toda vez que dicha directriz brindaba, tal cual hemos expuesto, las opciones para poder atender la demanda de servicios que se presenta en el área inspeccionada.

#### **Actividad Probatoria.**

La Sala Tercera emitió el **Auto de Pruebas 12 de seis (6) de enero de dos mil veintiuno (2021)**, por medio del cual **admitió** a favor de la actora los documentos visibles a **fojas 29, 30-31, 32-41, 42, 43-63, 64-72 y 73** del expediente judicial, los cuales fueron incorporados con su demanda.

En este escenario, es importante destacar que dicha Colegiatura, también admitió la prueba documental aducida por la demandante, que consiste en la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con la causa que se analiza; de igual modo, de dicho expediente solicitó se certificara información, en cuanto a si existía una resolución o regulación que reglamente la Resolución AN 3381-Telco de 24 de marzo de 2010 y de ser así, se remitiese copia autenticada de la misma, así como también, si existía resolución o regulación que reglamente las infracciones mencionadas en dicho acto administrativo, se ordenó otro tanto en cuanto a la obtención de su copia autenticada de darse su existencia.

De igual modo, el Tribunal al cual nos dirigimos, admitió la prueba pericial aducida por la parte accionante, sobre aspectos técnicos de telecomunicaciones, a efectos de que los peritos determinasen si la Resolución AN No. 3381-Telco de 24 de marzo de 2010, ofrecía opciones técnicas reales y ejecutables a las empresas concesionarias, para que puedan garantizar el derecho de acceso a los servicios de telecomunicaciones, a los usuarios que se encuentran en las áreas declaradas como saturadas en dicha Resolución; así como también se determine si la

instalación de cables de acometidas, por parte de **UFINET PANAMÁ, S.A.**, sobre los postes identificados en la **Resolución AN 15715-CS de 4 de octubre de 2019**, fue necesaria para asegurar la provisión continua de servicios de telecomunicaciones a dichos usuarios.

La Sala Tercera a través del **Oficio 521 de 10 de marzo de 2023**, le solicitó a la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, la copia autenticada del expediente administrativo relacionado con la causa que se analiza y además que ese ente regulador certificase si existían regulaciones que reglamentasen la Resolución AN No. 3381-Telco de 24 de marzo de 2010, así como sus infracciones y der así, se remitiera copias autenticadas de lo anterior (Cfr. foja 140 del expediente judicial).

En este escenario, es importante destacar en lo que respecta al requerimiento solicitado a la entidad demandada a la que nos hemos referido en el párrafo que precede, por cuanto que consta que dicha información fue enviada al Tribunal, a través de la **Nota DSAN-0678-2023 de 28 de marzo de 2023**, producto de lo cual se adjuntó el expediente, contentivo de cuatrocientas setenta y un (471) fojas útiles.

Aunado a ello, la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, a través de la mencionada comunicación pone en conocimiento a la Sala Tercera, de la siguiente información:

“ ...

**2.** A la fecha la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos no ha emitido una Resolución por la cual se reglamente la Resolución AN No. 3381-Telco de 24 de marzo de 2010.

**3.** La Resolución AN No. 3381-Telco de 24 de marzo de 2010, por medio de la cual se dictan medidas para el ordenamiento del cableado de telecomunicaciones y de televisión pagada soportado en postes de tendidos aéreos y otras estructuras en el territorio nacional, no menciona ni establece infracciones.

Las infracciones en materia de telecomunicaciones están establecidas y desarrolladas en el artículo 56 del Capítulo Único, Título III de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996 por la cual se dictan Normas para la Regulación de las Telecomunicaciones en la República de Panamá. El numeral 10 del mencionado artículo tipifica como una infracción, "el incumplimiento de normas vigentes en materia de telecomunicaciones"

Siendo que las directrices emitidas mediante la Resolución AN No.3381-Telco de 24 de marzo de 2010 constituyen normas vigentes en materia de telecomunicaciones, las cuales son de obligatorio cumplimiento para los concesionarios, en caso de incurrirse en una infracción a las mismas, serán aplicables las sanciones que en materia de telecomunicaciones establece la Ley 31 de 8 de febrero de 1996, previo el desarrollo del Procedimiento Administrativo Sancionador.”(El subrayado es nuestro) (Cfr. fojas 144-145 del expediente judicial).

En lo concerniente a la prueba pericial admitida por los miembros de la Honorable Sala, resulta prevalente destacar que la misma no se realizó, tal cual consta en Acta de Diligencia Pericial de fecha 24 de marzo de 2023, en la cual la Secretaria del Tribunal deja clara constancia que la diligencia pericial *en comento* no se llevó a cabo, toda vez que no comparecieron, ni el perito designado por la parte actora, ni los apoderados legales del demandante, la firma Anzola Robles y Asociados, siendo que únicamente estuvo presente el representante de esta Procuraduría, hecho que permite deducir el incumplimiento de la obligación de la carga de la prueba, que corresponde al demandante, lo cual abordaremos en líneas subsiguientes (Cfr. foja 143 del expediente judicial).

Por todo lo anterior, en opinión de esta Procuraduría, a través de la prueba de informe, queda demostrado, que la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, al emitir la **Resolución AN 15715-CS de 4 de octubre de 2019**, a través de la cual se dispuso **SANCIONAR** a la empresa **UFINET PANAMA, S.A.**, con una multa de **TREINTA Y OCHO MIL BALBOAS (B/.38,000.00)**, a razón de dos mil balboas (B/.2,000.00) por cada uno de los diecinueve (19) cables encontrados, por infringir el numeral 10 del artículo 56 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996, correspondiente al incumplimiento a normas vigentes en materia de telecomunicaciones; sólo daba fiel cumplimiento a los parámetros establecidos específicamente en el Resuelto Quinto de la Resolución AN 3381-Telco de 24 de marzo de 2010 (Cfr. foja 63 del expediente judicial); por lo tanto, somos de la convicción que en el negocio jurídico bajo examen, la actividad probatoria ejercida no cumplió con **la carga procesal que establece el artículo 784 del Código Judicial, que obliga a quien acciona a confirmar los hechos que dan sustento a su pretensión**; deber al que se refirió la Sala Tercera en el Auto de diecisiete (17) de febrero de dos mil veintiuno (2021), señalando en torno al mismo lo siguiente:

“En este orden de ideas igualmente debemos, tener presente que a las partes les incumbe demostrar los hechos y al Juez dispensar el Derecho, o sea, el ‘onus probandi’ contemplado en nuestra legislación en el artículo 784 del Código Judicial, que a la letra dice: ‘...’

...

En efecto, este Principio obliga al actor probar lo que pide, pues a él le interesa que su pretensión sea concedida en los términos requeridos por éste dentro de la demanda, tal como lo establece el Código Judicial.” (Lo subrayado es por parte de esta Procuraduría).

La jurisprudencia transcrita viene a confirmar el deber que tiene toda persona que recurre a esta Jurisdicción, de probar lo que pide, ello a los efectos que se le pueda aplicar el principio de Tutela Judicial Efectiva, cosa que no ha ocurrido en este caso, máxime si tanto el expediente administrativo incorporado al acervo probatorio, como la prueba de informe, así como la inactividad probatoria de la demandante en la evacuación de la probanza pericial, en absoluto han cumplido con la consabida carga de la prueba y mucho menos han desvirtuado lo actuado en estricto derecho por parte de la entidad competente.

En virtud de los planteamientos expuestos anteriormente, somos del criterio que al analizar el expediente *sub júdice*, se hace palpable que el caudal probatorio inserto presta mérito suficiente para negar todas las pretensiones de la demanda; motivo por el cual, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución AN 15715-CS de 4 de octubre de 2019, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**; ni sus actos confirmatorios y, en consecuencia, se nieguen las restantes pretensiones de la sociedad **UFINET Panamá, S.A.**

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

  
Rigoberto González Montenegro,  
Procurador de la Administración

  
María Lilia Urriola de Ardila  
Secretaria General