

COMISION DE REGULACION DE
TELECOMUNICACIONES

CRT

REPUBLICA DE COLOMBIA



RESOLUCIÓN No. 571 DEL 2002

"Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por EMTEL DE COLOMBIA E.S.P. contra la Resolución CRT 531 de 2002"

LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE TELECOMUNICACIONES

en ejercicio de las facultades conferidas por la Ley 142 de 1994
y el Código Contencioso Administrativo, y

CONSIDERANDO

Que mediante escrito presentado el 2 de Septiembre de 2002, el Dr. JOHN KIRBY, representante legal de EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE COLOMBIA E.S.P. en adelante EMTEL, presentó recurso de reposición contra la Resolución CRT 531 del 20 de agosto de 2002, por la cual se negó la solicitud de imposición de servidumbre de acceso, uso e interconexión presentada por EMTEL sobre las redes de TPBCLE y TPBCLD de la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES, en adelante, TELECOM.

Que de conformidad con lo previsto en los artículos 113 de la Ley 142 de 1994 y 52 del Código Contencioso Administrativo, el recurso presentado cumple con los requisitos de ley, por lo que deberá admitirse y se procederá a su estudio, siguiendo el mismo orden propuesto por el impugnante:

A. PRIMER CARGO. Graves omisiones en el análisis de las pruebas

Para sustentar este cargo el impugnante argumenta, en resumen, lo siguiente:

- En la Resolución impugnada se guarda silencio y por lo tanto no se toman en cuenta las pruebas aportadas por EMTEL, las cuales permiten concluir su calidad de operador en el corregimiento de Santa Elena.
- El representante de EMTEL se refiere a los documentos que muestran la relación directa de esta empresa con los usuarios, así como a las comunicaciones cursadas por ELECTRONICA E&C LTDA, a los mismos, en las que se les informa sobre la adjudicación de las líneas telefónicas, al acuerdo de cesión entre dicha empresa y EMTEL, y a los contratos de condiciones uniformes enviados por el recurrente a los usuarios.

En relación con este asunto, debe precisarse que el juez de la causa al analizar la totalidad de las pruebas allegadas a la respectiva actuación, debe realizar un análisis integral de las mismas, no siendo posible observarlas aisladamente. En este sentido, dentro del estudio de las pruebas se partió del supuesto que para ostentar la calidad de prestador del servicio frente al usuario se debe contar con las licencias respectivas que lo acrediten como operador. Por esta razón, para poder ser considerado prestador de un determinado

servicio, no solo se debe tener en cuenta la relación con el usuario, sino también si quien reclama tal calidad, cuenta con el título habilitante correspondiente para ejercer legalmente la actividad.

Ahora bien, como quedó demostrado en el expediente, **EMTEL** sólo obtuvo la licencia para el uso del espectro electromagnético hasta el 19 de abril de 2001, y adicionalmente, según certificación expedida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el único prestador del servicio de telefonía local y de larga distancia en el corregimiento de Santa Elena es **TELECOM**.

Respecto al papel que ha tenido **ELECTRONICA E&C LTDA** en relación con los usuarios del corregimiento de Santa Elena, es necesario aclarar que de conformidad con las pruebas aportadas a la actuación, entre ellas el informe remitido por la citada empresa a **TELECOM** el 29 de octubre de 1999 (fs.190-206), su relación involucra la delegación por parte de **TELECOM** de la gestión, administración y mantenimiento de la red de TPBCL en el corregimiento de Santa Elena y la atención de un punto SAI en la misma localidad.

En este sentido, la relación de **ELECTRONICA E & C LTDA** con los usuarios de **TELECOM**, se limitó, por una parte, a gestionar y administrar la red de telefonía local en dicho corregimiento y, por otra, a intermediar en la prestación del servicio, situación esta que de ninguna manera implica el desprendimiento por parte de **TELECOM** de la titularidad en la prestación del servicio.

En relación con la supuesta cesión de los derechos de **ELECTRONICA E&C** a **EMTEL**, debe señalarse que **ELECTRONICA E&C LTDA**, de lo único que se hubiera podido desprender a través de dicha figura es de la administración y mantenimiento de la red a la que se hizo referencia en el párrafo anterior, y de ninguna manera, de la prestación del servicio, como pretende hacerlo ver el impugnante, pues *"nadie puede transferir más derechos de los que tiene"*.

Teniendo en cuenta lo anterior, no podría afirmarse como lo hace el impugnante, que la CRT ha evaluado parcialmente las pruebas allegadas al expediente; todo lo contrario, atendiendo al principio de la sana crítica, lo que se ha hecho es observarlas en su conjunto y, de dicha observación, se llegó a la conclusión que quien ostenta la calidad de prestador del servicio es **TELECOM**.

Por las razones precedentes, no procede el cargo.

B. SEGUNDO CARGO. Silencio sobre las peticiones relacionadas con la protección de los usuarios presentadas por EMTEL

El argumento del impugnante en lo que respecta a este cargo, se resume en que se presentó una solicitud expresa para que la CRT interviniera en favor de la protección de los usuarios de Santa Elena, pues la labor de la Comisión no sólo se refiere a la solución de conflictos. Esta solicitud no ameritó un pronunciamiento de la CRT dentro de la Resolución recurrida.

Para responder a este cargo, debe señalarse que, si bien es cierto la CRT debe propender por la protección al usuario, esto debe hacerlo dentro del límite de sus funciones. Como bien lo advierte el recurrente, las facultades relacionadas con la protección a los usuarios se encuentran en el Decreto 1130 de 1999, artículo 37, en el cual se establece que la CRT tiene la facultad de: *"expedir toda la regulación de carácter general y particular en las materias relacionadas con (...) el régimen de protección al usuario"*. Dentro de este ámbito, no se incluyó la facultad de proferir medidas cautelares o la constitución de patrimonios autónomos, tal como lo pidió **EMTEL** en la solicitud de imposición de servidumbre, razón por la cual la CRT no podía tomar medidas en este sentido en la resolución recurrida, so pena de extralimitarse en las funciones que le han sido conferidas.

En todo caso, debe recordarse que en la Resolución recurrida, y precisamente con fundamento en los derechos de los suscriptores o usuarios, la CRT sí se pronunció específicamente sobre este tema, al establecer que a **TELECOM**, como prestador del servicio de TPBCL en el corregimiento de Santa Elena, *"...le corresponde tomar todas las*

w
✓

AS

medidas necesarias para garantizar la continuidad en la prestación del servicio y la calidad del mismo."

Teniendo en cuenta lo anterior, no puede afirmarse que la CRT haya guardado silencio sobre las peticiones relacionadas con la protección a los usuarios, pues dentro del marco de sus facultades legales, y de conformidad con las pruebas aportadas a la actuación, según las cuales quien ostenta la calidad de prestador del servicio en Santa Elena es **TELECOM**, en la Resolución recurrida se expresó que corresponde a dicha empresa tomar todas las medidas necesarias para que el servicio no se interrumpa ni se desmejore.

Por las razones precedentes, no procede el cargo.

C. TERCER CARGO. Obligación legal para que la CRT intervenga no sólo para definir la calidad de operador, sino en orden de garantizar los derechos de los usuarios para acceder al servicio y mantener su continuidad

Los argumentos expuestos por el impugnante en este aparte del recurso, se resumen de la siguiente manera:

- El pronunciamiento de la CRT no solo debe versar sobre la calidad de operador del servicio; una vez definido este tema, debe intervenir para garantizar la continuidad del servicio.
- En caso de ser definido **EMTEL** como operador del servicio, le corresponderá utilizar la numeración otorgada por la CRT y definir el valor que le asiste a **TELECOM** por el servicio de facturación.
- En caso de ser definido **TELECOM** como operador del servicio, lo que en su entender no tendría sustento legal, la CRT debe intervenir para garantizar el derecho de recibir una retribución económica a la "sociedad de hecho", surgida entre **TELECOM** y **EMTEL**.

Respecto al primero de los argumentos resumidos anteriormente, debe recordarse que la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones determinó en la Resolución recurrida que, debido a que **TELECOM** era quien ostentaba la calidad de prestador del servicio, a él correspondía tomar las medidas necesarias para garantizar la prestación continua y oportuna del mismo, por lo que no se entiende el argumento esgrimido por el impugnante en tal sentido.

En relación con el segundo argumento, como lo ha establecido la CRT tanto en la Resolución recurrida como en el presente acto administrativo, de la información aportada a la actuación y del análisis conjunto y sistemático que se ha hecho de la misma, se concluye que el prestador del servicio de TPBCL en el corregimiento de Santa Elena es **TELECOM**, calidad que no fue desvirtuada por el impugnante en las pruebas documentales adjuntadas al recurso de reposición, las cuales fueron remitidas extemporáneamente a la CRT.

Por último, debe resaltarse que la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones no es la entidad competente para declarar y establecer la existencia de obligaciones derivadas de relaciones comerciales, ya que tales diferencias deben ser ventiladas ante las autoridades competentes, ni mucho menos definir obligaciones dinerarias producto de tal relación.

Por las razones anteriores, no procede el cargo.

D. CUARTO CARGO. Consideraciones al análisis de las pruebas mencionadas en el acto administrativo impugnado

Los argumentos de **EMTEL** sobre este tema se resumen así:

- Aún cuando **EMTEL** se constituyó como operador en 1995 y la frecuencia para el uso del espectro electromagnético le fue entregada el 19 de abril de 2001, se olvida

u - 16

mencionar que a **EMTEL** le fueron cedidos los derechos que como operador tenía **ELECTRONICA E&C LTDA**, acuerdo contractual que tiene plena validez y por ende desde el inicio ha sido el responsable de la gestión del servicio.

- El impugnante se pregunta si por el solo hecho de haber prestado el servicio con las frecuencias de **TELECOM**, convierten a dicha empresa en operador del servicio, es decir perdería validez el hecho irrefutable de que las líneas propiedad del usuario fueron asignadas por **ELECTRONICA E&C LTDA** y esta empresa recibió los pagos de los derechos de conexión.
- Afirma que en el informe al que se hace referencia en el literal e) numeral 2 de la Resolución recurrida (folio 190-206 del Expediente), con el cual se pretende demostrar la calidad de prestador de **TELECOM**, también se indica que los ingresos por las participaciones por los servicios no son suficientes para cubrir los costos de operación, por lo que los mismos son cubiertos con los recursos obtenidos por la venta de las líneas telefónicas.

Como se mencionó en el literal A, del presente acto, antes de entrar a analizar la relación existente con el usuario para efectos de determinar la calidad de prestador del servicio, es preciso que quien pretenda ser titular de esta calidad sea operador del mismo, entendiendo por tal, a la persona jurídica que cumpla con los requisitos establecidos por la ley para prestar un determinado servicio de telecomunicaciones en una zona geográfica específica, de manera que quien no cumpla con éstos no se encuentra habilitado legalmente para reclamar la calidad de prestador del servicio.

De otra parte, como se mencionó anteriormente, del análisis de los documentos allegados a la actuación, **ELECTRONICA E&C LTDA**, no está constituida como empresa de servicios públicos y por ende no podría bajo ninguna circunstancia ser considerada como prestadora del servicio de **TPBCL** en Santa Elena.

Efectivamente, de acuerdo con lo probado en el expediente, la relación de **ELECTRONICA E&C LTDA** con la red que soporta el servicio de **TPBCL** en el corregimiento de Santa Elena, así como con los usuarios de esta misma localidad, se deriva de la relación con **TELECOM**, por medio de la cual éste último le encargó a la primera la administración y mantenimiento de la red, y no la prestación del servicio, lo cual aún cuando hubiera sido el querer de las partes, requería que **ELECTRONICA E&C LTDA** fuera operador legalmente habilitado y constituido como tal.

Adicionalmente, debe aclararse que cualquier prestador de servicios de **TPBCL** tiene libertad de determinar los mecanismos más adecuados para lograr la prestación efectiva y eficiente de un servicio, de manera que a la empresa le corresponde establecer si el mecanismo más idóneo para lograr este cometido es hacerlo directamente, o por el contrario, contratar a un tercero para que "gestione" la red y la prestación del servicio. En el entendido de la CRT, éstas son precisamente las características de la prestación del servicio de **TPBCL** en el corregimiento de Santa Elena, donde **TELECOM** delegó la gestión de la red y del servicio, pero no la prestación del mismo, de manera que esta empresa conserva la calidad de prestador del servicio ante el usuario, pero un tercero ejerce las funciones de administración de la red.

En razón de lo anterior, no puede afirmarse, como lo hace el impugnante, que **TELECOM** obtuvo la calidad de prestador del servicio por el solo hecho de haber usado el espectro asignado a dicha empresa para la prestación del servicio de **TPBCL** en el corregimiento de Santa Elena, pues como se ha advertido en esta Resolución, la calidad de prestador del servicio no se deriva simplemente de la relación existente con el usuario, sino que antes de entrar a revisar tal situación debe tenerse probada la calidad de operador legalmente habilitado para la prestación de un servicio determinado.

Por las razones expuestas, no prospera el cargo.

E. QUINTO CARGO. Observaciones a las consideraciones de la CRT

En este aparte del recurso, el representante legal de **EMTEL** manifiesta que la Resolución recurrida incurre en contradicción cuando señala que la numeración hace presumir la

calidad de operador, por cuanto no hay fundamento legal para establecer presunciones de hecho o de derecho cuando no exista disposición que lo señale.

En relación con el primer argumento, es preciso aclarar la diferencia existente entre prestador del servicio y operador del mismo, conceptos a los que el recurrente se refiere indistintamente en su escrito. Tal diferencia es de suma importancia, pues un operador puede mantener tal calidad, desprendiéndose de la prestación del servicio, ya que deja de tener la relación con el usuario y la comienza a ejercer un tercero, tal como ocurre en el caso que nos ocupa, mientras que quien presta un servicio de telecomunicaciones, necesariamente debe ser operador.

Teniendo claro lo anterior, es necesario resaltar que una de las principales evidencias de la relación usuario - operador que convierten a este último en prestador del servicio de telecomunicaciones, es precisamente la numeración, elemento lógico de la red que permite identificar tanto al usuario como al operador, pues el operador asigna el número a un usuario determinado y la autoridad competente entrega ciertos bloques de numeración a un operador específico para su uso exclusivo, quedando restringida la transferencia de dicho recurso, pues se requiere autorización previa de la CRT.

Con fundamento en lo anterior, es que la CRT advierte en la Resolución recurrida que el hecho de que los usuarios estén utilizando la numeración asignada a TELECOM, implica y presume su calidad de prestador del servicio, lo cual, se repite, no fue desvirtuado por EMTel a lo largo de esta actuación administrativa.

Por las razones precedentes, no procede el cargo.

En virtud de lo expuesto,

RESUELVE

Artículo Primero. Admitir el recurso de reposición contra la Resolución CRT 531 del 20 de agosto de 2002, presentado por EMTel.

Artículo Segundo. Negar las pretensiones del recurrente y, en su lugar, confirmar en todas sus partes la Resolución CRT 531 del 20 de agosto de 2002, por las razones expuestas en los considerandos de esta Resolución.

Artículo Tercero. Notificar la presente Resolución al apoderado especial de TELECOM y al Representante Legal de EMTel o a quienes hagan sus veces, advirtiéndoles que contra la misma no procede recurso alguno, por encontrarse agotada la vía gubernativa.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá, D.C., a los **20 NOV 2002**


MARTHA PINTO DE DE HART
Ministra de Comunicaciones


CARLOS EDUARDO BALEN Y VALENZUELA
Director Ejecutivo