

COMISION DE REGULACION DE
TELECOMUNICACIONES

CRT

REPUBLICA DE COLOMBIA



RESOLUCIÓN No. 660 DEL 2003

"Por la cual se resuelven los recursos de reposición interpuestos por ORBITEL S.A. E.S.P. y EMCALI EICE contra la Resolución CRT 603 de 2003"

LA COMISION DE REGULACION DE TELECOMUNICACIONES

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

CONSIDERANDO

Que mediante Resolución CRT 603 de 2003 la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones resolvió la solicitud presentada por ORBITEL S.A. E.S.P, en adelante, ORBITEL, relativa a la solución del conflicto surgido con EMCALI EICE E.S.P, en adelante EMCALI, por la aplicación de la opción de cargos de acceso por capacidad.

Que mediante escrito del 6 de febrero de 2003, ORBITEL, por medio de su apoderada, MARTHA CEDIEL DE PEÑA, interpuso recurso de reposición contra la Resolución CRT 603 de 2003.

Que la apoderada especial de EMCALI, mediante oficio enviado vía fax el día 7 de febrero de 2003, pero radicado en la CRT el día 10 de febrero de 2003, presentó recurso de reposición contra la Resolución CRT 603 de 2003.

Que aún cuando el oficio enviado por EMCALI fue radicado en la CRT el 10 de febrero de 2003, el mismo se remitió el 7 de febrero de 2003, dentro del término legal establecido, por lo que deberá admitirse.

Que teniendo en cuenta lo anterior y de conformidad con lo previsto en el artículo 52 del Código Contencioso Administrativo y los artículos 113 y 114 de la Ley 142 de 1994, los recursos presentados cumplen con los requisitos de ley, por lo que deberán admitirse y se procederá al estudio de cada uno, siguiendo el mismo orden propuesto por las impugnantes.

I. RECURSO DE REPOSICION INTERPUESTO POR ORBITEL

A. ARGUMENTOS EXPUESTOS POR ORBITEL

La apoderada de ORBITEL presentó recurso de reposición contra la Resolución CRT 603 de 2003, basándose en los argumentos que se resumen a continuación:

me
1/12

I. Dimensionamiento de la Interconexión

En relación con este tema, la recurrente afirma, en resumen, lo siguiente:

Aunque está de acuerdo con la CRT en la importancia de adoptar medidas que permitan evitar la alteración del servicio por un tiempo prologado, no considera que la decisión adoptada en la resolución recurrida concuerde con la realidad de la interconexión entre EMCALI y ORBITEL, sino que, por el contrario, es el resultado de un enfoque general. Agrega que la solución del presente conflicto debe basarse en un análisis particular de la interconexión bajo estudio.

Adicionalmente, considera que ORBITEL ha adoptado las medidas de seguridad necesarias para garantizar la invulnerabilidad de la interconexión, lo cual se sustenta en la documentación recopilada en desarrollo del peritaje y los hechos relacionados con la interconexión, a través de los cuales se pone en evidencia la altísima confiabilidad de la interconexión. Por lo tanto, la resolución recurrida implica la imposición de un sobre-dimensionamiento que afecta directamente a ORBITEL.

Con el fin de demostrar lo anteriormente argumentado, agrega la recurrente que es importante tener en cuenta los indicadores sobre disponibilidad de las rutas de interconexión entre las redes de EMCALI y ORBITEL, los cuales, han venido cumpliendo los más exigentes estándares internacionales. Lo anterior, se pone en evidencia con el hecho que durante los 50 meses de funcionamiento de la interconexión, sólo se han presentado 3 eventos que degradan la meta de grado de servicio acordada por las partes, de un 0,2%, durante un período superior a una hora.

De igual manera, señala la impugnante que dimensionar las rutas con una capacidad adicional permanente, con el fin de cubrir contingencias implicaría, en resumen, las siguientes desventajas:

- a) La solución de contingencias por fallas en la transmisión mediante capacidad adicional de las rutas resulta innecesaria en la medida en que ORBITEL cuenta con una diversidad de trayectorias que garantizan un alto nivel de invulnerabilidad de los medios de transmisión.
- b) La falla simultánea de los dos enlaces de ORBITEL no se remedia con capacidad adicional pues, aunque sea prácticamente imposible, se debería recurrir a un plan de contingencias de acuerdo con la situación específica.
- c) En una situación de falla grave o de catástrofe en el "Nodo de Orbitel-Cali", la capacidad adicional de las rutas sería inoperante y su efectividad en la solución de contingencias sería limitada, debido a la configuración de la interconexión entre las centrales locales de EMCALI.
- d) Establecer una capacidad adicional en las rutas existentes resultaría altamente oneroso para ORBITEL.
- e) El valor relacionado con el establecimiento de una capacidad adicional permanente a cargo de ORBITEL, ocasionaría una evidente inequidad puesto que las inversiones realizadas por ORBITEL con el fin de lograr un alto nivel de invulnerabilidad permiten que no se requiera la capacidad adicional para la gestión de fallas o catástrofes que ocurran en los equipos a cargo de dicho operador. Agrega la recurrente que dicha capacidad adicional sólo tendría una efectividad limitada en el evento que la falla o catástrofe se presentara en los equipos de EMCALI.
- f) El manejo de contingencias con base en una capacidad adicional permanente en las rutas de interconexión representa un desestímulo para que EMCALI, prevenga fallas graves en los equipos a su cargo. Lo anterior en la medida en que, según la recurrente, se justificaría la conservación de la capacidad adicional, y por lo tanto EMCALI se asegura una renta permanente con base en los cargos de acceso derivados de los EIs que deben mantenerse activos.

MVL
2/12

2. Mecanismos para lograr el pronto restablecimiento del servicio en caso de contingencias graves.

Teniendo en cuenta algunos argumentos expuestos por la CRT en la Resolución recurrida, referentes al óptimo funcionamiento de la interconexión, a la protección de los derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones, así como a la ocurrencia de daños que pongan fuera de funcionamiento a la interconexión, la recurrente trae a colación lo ocurrido el 26 de agosto de 2002, evento en el cual, según explica, al presentarse una falla en el Nodo de ORBITEL, las áreas operativas de EMCALI y de ORBITEL adoptaron acciones que demuestran de manera fehaciente la posibilidad, con las condiciones actuales de interconexión, de restablecer el servicio en menos de cinco (5) horas. Lo anterior mediante la implantación de un plan de contingencia. Por esta razón considera importante la recurrente que la CRT evalúe las medidas particulares para asegurar la continuidad del servicio.

Adicionalmente, indica que se deben analizar las consecuencias tanto para ORBITEL como para los usuarios que conllevaría la aplicación del modelo propuesto en la resolución recurrida.

Siendo así, la impugnante solicita que se revoque la decisión de ordenar la ampliación de la interconexión a 56 EIs, y en su lugar se acojan las conclusiones y recomendaciones previstas en la ampliación del dictamen pericial.

Agrega la recurrente que dicha decisión se complementaría con la instrucción consistente en que los operadores objeto del presente conflicto formalicen un plan de atención de contingencias graves, con el cual se garantizaría la continuidad en la prestación del servicio en corto tiempo en el evento de una falla grave o un hecho de fuerza mayor que afecte la interconexión.

3. Dimensionamiento durante el año 2002

En lo referente a este punto, la recurrente solicita se aclare con base en qué cantidad de EIs se deben liquidar los cargos de acceso por capacidad hasta la fecha de ejecución de la resolución recurrida, siguiendo la decisión de la CRT allí prevista. Esta solicitud la hace la recurrente en la medida en que con base en el dictamen pericial realizado dentro del presente proceso, la ampliación de éste y la documentación aportada por las partes, desde su punto de vista, no encuentra fundamento alguno para pagar a EMCALI los cargos de acceso de 56 EIs, puesto que en el 2002 estuvieron activos 48 EIs, y en ningún momento las partes consideraron necesario ampliar dicha cantidad de EIs.

4. Ajuste a los cálculos del dimensionamiento descritos en la complementación del dictamen.

Al referirse a la ampliación del dictamen pericial, la recurrente afirma que el escenario previsto en la Tabla No. 1 de dicho informe no representa el comportamiento real del tráfico en las rutas de interconexión entre las redes de ORBITEL y EMCALI.

Agrega la recurrente que *"para aplicar el modelo de dimensionamiento en caso de falla que definió la Resolución 603, teniendo en cuenta el grado de servicio y los factores de salvamento de tráfico y ponderación de ruta alterna indicados en dicha resolución, y también considerando las condiciones reales de comportamiento del tráfico en cada una de las tres rutas que conforman esta interconexión, Orbitel calculó el número de EIs máximo que requieren estas rutas bajo la premisa de que cada ruta hubiese sufrido una falla total justo durante las 24 horas del día en que se presentó el valor representativo anual de tráfico de carga elevada, de forma que el tráfico ofrecido a la ruta en falla se hubiese distribuido entre las otras rutas, sumándose al tráfico medido en ellas durante el día de la respectiva falla"*. Según afirma la recurrente, el resultado del cálculo anteriormente descrito, el cual anexa a su escrito, le arroja a ORBITEL un dato diferente del previsto en la resolución recurrida, en la medida en que bajo las condiciones reales de tráfico registradas por ORBITEL hora a hora, la aplicación del modelo previsto en la resolución recurrida da como resultado una necesidad de capacidad de EIs igual a 51.

me
3/12

Teniendo en cuenta lo anterior, la recurrente solicita a la CRT, en la medida en que según éste se puede verificar que los cálculos efectuados por la CRT se basan en mediciones de tráfico registradas por ORBITEL, se den respuesta a los siguientes puntos:

- a) Se compruebe que los cálculos de la Tabla No. I de la ampliación del dictamen pericial corresponden al supuesto de que el pico anual de tráfico de las tres rutas se presentó simultáneamente el mismo día y a la misma hora.
- b) Se verifique que los datos de tráfico presentados por ORBITEL fueron superiores a los presentados por EMCALI.
- c) Se efectúe nuevamente el cálculo de la cantidad de EI's requeridos en las rutas de interconexión entre las redes de EMCALI y ORBITEL, para lo cual solicita la recurrente se tenga en cuenta el grado de servicio y los factores de salvamento de tráfico y ponderación de ruta alterna indicados en la resolución recurrida. Adicionalmente solicita se tengan en cuenta las condiciones reales de comportamiento del tráfico en cada una de las rutas que conforman la interconexión. Solicita igualmente sean tenida en cuenta las mediciones de tráfico hora a hora presentadas en las tablas que se anexaron al escrito de reposición.

5. Seguimiento al dimensionamiento de la interconexión

Respecto del punto bajo examen, aún cuando no tiene las características de un cargo que controvierta lo dispuesto en la Resolución, es importante hacer referencia a los argumentos expuestos por la recurrente en este aparte de su escrito.

ORBITEL se refiere al contrato de interconexión suscrito entre las partes objeto del presente conflicto y en especial a lo previsto en la cláusula 6ª del Anexo Técnico de dicho contrato, en la cual se encuentran, según la recurrente, pactadas las reglas y procedimientos para optimizar el dimensionamiento de la interconexión y satisfacer la meta de grado de servicio acordada por las partes. Agrega la recurrente que a dicho acuerdo se llegó con anterioridad a la publicación de la opción de cargos de acceso por capacidad y que por lo tanto no existía en su momento interés económico alguno asociado con la cantidad de EI's de las rutas.

Adicionalmente, afirma que para establecer dichas reglas y procedimientos se tuvieron en cuenta criterios de ingeniería y de calidad de servicio, y que entre dichas reglas quedaron pactadas medidas para prevenir el sobre-dimensionamiento y el sub-dimensionamiento, incluyendo consecuencias económicas inherentes al sobre-dimensionamiento.

Teniendo en cuenta lo anterior y que según considera la recurrente en la resolución recurrida se plantea un modelo orientado a calcular el dimensionamiento de las rutas en caso de falla, y que no se explica el procedimiento que se debe seguir para revisar y ajustar el futuro dimensionamiento, le solicita a la CRT se conserven las reglas y procedimientos previstos en el contrato de interconexión por las partes. Agrega la recurrente que en caso de que sea indispensable modificar dichas reglas o procedimientos, se señale de manera explícita tales modificaciones.

6. Periodo de permanencia mínima

En lo referente a la imposición de una cláusula de permanencia mínima por parte de la CRT, la recurrente considera que según lo previsto en la Resolución CRT 463 dicha cláusula tiene como finalidad permitir que el operador interconectado recupere la inversión efectuada para llevar a cabo la interconexión. Agrega la recurrente que es indispensable que el operador interconectado haya efectuado dichas inversiones y que el tiempo previsto en la cláusula debe corresponder al tiempo necesario para recuperar las inversiones.

Finaliza la recurrente solicitando a la CRT que reconsidere el período de permanencia mínima establecido en 5 años para los EI's adicionados por la Resolución CRT 603 de 2003, y en su lugar, fije dicho período con base en las inversiones no amortizadas por EMCALI de los EI's activados por dicho operador para la interconexión existente con Telecom, y devueltos por éste último.

me
4/12

7. Plazo a partir del cual debe pagarse el cargo de acceso por capacidad.

A este respecto la recurrente discrepa de la posición adoptada por la CRT en lo referente a la fecha a partir de la cual se le debe reconocer a ORBITEL derechos de pago bajo la modalidad de cargos por capacidad, según lo previsto en la Resolución CRT 463. Considera que la regulación del pago mediante el sistema de cargos de acceso por capacidad otorga un derecho que únicamente requiere para su ejercicio la comunicación del operador solicitante, ejercicio éste que llevó a acabo ORBITEL el 9 de enero de 2001, lo cual solicita sea tenido en cuenta por la CRT.

Agrega la recurrente que la CRT se está amparando en la Circular No. 40, citada en la resolución recurrida, y desconoce de esta forma lo previsto en el artículo 43 del Código Contencioso Administrativo. Afirma, que la función de la CRT es regular y que en ejercicio de dicha función expide actos administrativos de carácter general, los cuales se deben regir por lo previsto en las normas de mayor jerarquía vigentes al momento de su expedición.

CONSIDERACIONES DE LA CRT**I. Dimensionamiento de la Interconexión**

Sea lo primero aclarar que la decisión adoptada por la CRT en la Resolución CRT 603 de 2003, obedece a la revisión de los hechos y pruebas aportadas durante la respectiva actuación administrativa, lo cual de suyo implica la resolución del conflicto con la aplicación de criterios de manera particular, y no general como lo afirma la recurrente.

Al respecto, es importante mencionar que si bien, en las interconexiones es posible estudiar y aplicar una serie de criterios equivalentes, los datos e información que los mismos aportan, son diferentes para cada caso particular. Es así como la CRT al proferir la Resolución CRT 603 de 2003, revisó las particularidades y necesidades propias de la interconexión existente entre ORBITEL y EMCALI con base en la información y documentación allegada al expediente, el dictamen pericial y la complementación del mismo. Otro de los criterios que la CRT tuvo en cuenta en su decisión fue el grado de calidad y de disponibilidad de la interconexión, de manera que el servicio no sufra desmedros, en detrimento de la interconexión misma y del usuario, para lo cual la CRT adoptó el ejercicio realizado por el perito en la complementación al dictamen, que no fue objetada por ninguna de las partes.

No obstante lo anterior, con ocasión del recurso de reposición interpuesto por ORBITEL y la solicitud presentada en el mismo relativa a verificar los cálculos realizados por la CRT para efectos de determinar el dimensionamiento, se encontró que el ejercicio realizado por el perito contempló una situación extrema, de falla absoluta de una de las rutas principales, en la cual no se consideró la capacidad con la que contaban las rutas que permanecieran en funcionamiento. Debido a lo anterior, la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones procedió a redimensionar la interconexión, de lo cual resultó lo siguiente:

Al revisar la necesidad de los 8 enlaces definidos por el perito, frente al porcentaje de tráfico perdido en la ruta de mayor tráfico, el tráfico cursado por cada ruta y el porcentaje de recuperación de tráfico estimado en la Resolución CRT 603 de 2003 (70%), se evidenció que en caso de falla absoluta de la ruta principal, esto es Colon- Orbitel, la interconexión concebida por las partes se encontraría en posibilidad de asumir parte del tráfico usualmente cursado por la misma.

En efecto, los datos que arrojó el ejercicio descrito indican que la interconexión existente entre ORBITEL y EMCALI en el peor de los escenarios perdería solamente el 25% de tráfico cursado por la ruta Colon- Orbitel, lo cual implica un porcentaje de recuperación de tráfico superior al 70%, porcentaje que cumple con criterios previamente definidos por la CRT y garantiza un óptimo funcionamiento de la interconexión aún en condiciones extremas. Lo anterior se evidencia con los datos incluidos en la siguiente tabla:

mcc
5/12

COLON								
Tráfico Perdido		448						
CENTRAL	TRAFICO	Ponderación	A cursar	Total a cursar	Max Posible	PERDIDO	% PERDIDO	
Guabito	367	50,48%	226,38	593,40	449,69	143,71	24,2%	
Centro	360	49,52%	222,03	582,00	449,69	132,31	22,7%	
TOTAL	726,99	100,00%	448,41	1175,40	899,38	276,02	23,5%	

En todo caso, debe señalarse que aún cuando el perito en la complementación al dictamen utilizó como porcentaje de recuperación de tráfico el 70%, en su análisis no se hizo referencia a la carga de tráfico que podrían soportar las dos rutas que permanecieran en servicio, por esta razón el cálculo por él presentado generó la necesidad de activar 8 enlaces más.

Adicionalmente, con el fin de confirmar el óptimo funcionamiento de la interconexión, la CRT procedió a verificar los siguientes datos: (i) porcentaje de utilización de cada ruta, (ii) nivel o grado de calidad, teniendo el siguiente resultado:

RUTA	TRÁFICO (ERL)	CIRCUITOS	%USO DE LA RUTA	GRADO DE SERVICIO
Guabito- Orbitel	367,02	495	74,15%	0,0000000033604%
Colón-Orbitel	448,41	527	85,09%	0,0025696962938%
Centro-Orbitel	359,97	495	72,72%	0,0000000002622%
TOTAL	1175,4	1517	77,48%	

Debe señalarse que, tal como afirma la recurrente, la red transmisión que soporta la interconexión ofrece suficiente confiabilidad para su funcionamiento en las condiciones definidas por los operadores, razón por la cual los argumentos presentados por el recurrente a los que se hizo referencia en los numerales 1, 2, y 4 del literal A de este aparte de la Resolución, tienen vocación de prosperar, por lo que la Resolución recurrida deberá modificarse en el sentido de determinar que la interconexión deberá funcionar con los 49¹ EIs definidos por EMCALI y ORBITEL, discriminados por ruta de la siguiente manera:

RUTA	TRAFICO	CIRCUITOS	EIS
Guabito- Orbitel	367,02	495	16
Colón-Orbitel	448,41	527	17
Centro-Orbitel	359,97	495	16

De otra parte, en lo que respecta a la definición de un plan de contingencias, en primer término es preciso aclarar que este tema no ha hecho parte del objeto de la presente actuación administrativa, ni fue indicado como punto de divergencia entre las partes. En todo caso, debe señalarse que este tipo de situaciones deben ser establecidas directamente por los operadores en desarrollo y ejecución de la interconexión y no por el regulador al momento de desatar por la vía administrativa las divergencias surgidas entre los operadores por la aplicación de la opción de cargos de acceso por capacidad. Teniendo en cuenta lo anterior, el cargo propuesto por el recurrente sobre este particular, resumido en la parte final del numeral 2 del literal A de este aparte de la Resolución, no prospera.

2. Período de permanencia mínima.

Respecto al establecimiento del período de permanencia mínima, debe tenerse en cuenta que en la Resolución CRT 603 de 2003, éste fue establecido debido a que en la misma, se consideró necesaria la activación de ocho (8) EIs adicionales a los inicialmente dispuestos por ORBITEL y EMCALI para soportar de manera óptima las necesidades de la interconexión. Es preciso aclarar que el período de permanencia mínima únicamente se fijó para la recuperación de las inversiones que EMCALI debería realizar para poner en funcionamiento los EIs adicionales ya mencionados, por cuanto la nuevas inversiones sólo deberían ser realizadas respecto de dichos enlaces.

¹ Teniendo en cuenta que las partes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, ampliaron en 1 E1 la ruta Colón- Orbitel el 15 de Enero de 2003.

MMc
6/12

Teniendo en cuenta que la Resolución objeto de recurso será modificada en el sentido de acoger el dimensionamiento concebido por los operadores, es decir 49 EIs, la cláusula de permanencia mínima pierde su razón de ser, por sustracción de materia.

3. Fecha desde la cual se deben remunerar los cargos de acceso por capacidad

En relación con los argumentos expuestos por ORBITEL resumidos en el numeral 7 del literal A de este aparte de la Resolución, debe precisarse que para la CRT es claro que ORBITEL se decidió por la opción de cargos de acceso por capacidad desde el 9 de enero de 2002, fecha en la cual informó a EMCALI que para la remuneración de la interconexión existente entre dichos operadores, aplicaría los cargos de acceso por capacidad. No obstante, y como se ha mencionado en oportunidades anteriores, la CRT únicamente adquiere competencia para conocer de las divergencias surgidas entre los operadores, desde que uno de ellos solicita su intervención, siempre y cuando se haya surtido la etapa de negociación directa de que trata el artículo 4.4.1 de la Resolución CRT 087 de 1997.

Así, si bien entre los operadores se presentaron una serie de diferencias antes de acudir a la CRT y etimológicamente esta instancia se puede denominar como "conflicto", regulatoriamente éste solo adquiere tales connotaciones cuando las divergencias surgidas entre las partes son sometidas al conocimiento de la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones, momento desde el cual adquiere competencia para dirimir las diferencias que existan entre las partes, pues antes de tal evento, la solución del "conflicto" compete a los operadores y no a la CRT. Una vez recibida la solicitud, la CRT adquiere la competencia para resolver el caso particular y determinar las condiciones en las que la interconexión se debe dar.

Además, es necesario aclarar que la CRT no se está amparando en lo establecido en la Circular CRT 040 de 2002, como lo indica la recurrente; al hacer referencia a dicho acto administrativo, la CRT advierte que seguirá el mismo criterio explicado en la mencionada Circular, sin que con ello pretenda sustentar o justificar su decisión. Para efectos del pronunciamiento objeto de reproche, la CRT se amparó en sus facultades legales, contenidas en los artículos 73.8 y 74.3 de la Ley 142 de 1994 y en el artículo 37 del Decreto 1130 de 1999, relativa a la facultad de resolver conflictos por solicitud de parte. Definir una fecha anterior a la establecida en la Resolución CRT 603 de 2003, hubiere sido extralimitar el ámbito de dichas facultades.

Lo anterior no implica que a la Resolución CRT 463 de 2001, no se le aplique lo establecido en el artículo 43 del CCA. No obstante, la exigencia y verificación de su cumplimiento corresponde a otras instancias del Estado y no a la CRT al dirimir los conflictos que surgen entre los operadores de telecomunicaciones.

Teniendo en cuenta lo anterior, la fecha desde la cual ORBITEL debe pagar cargos de acceso por capacidad de los 49 EIs necesarios para el óptimo funcionamiento de la interconexión, es el 16 de abril del 2002, lo que implica que el cargo propuesto por la impugnante no tendrá los efectos por ella pretendidos.

4. Dimensionamiento de la interconexión y pago de los cargos de acceso.

Teniendo en cuenta que en el recurso de reposición ORBITEL indicó que durante el año 2002 estuvieron activos 48 EIs, y en ningún momento las partes consideraron necesario ampliar dicha cantidad de EIs, pero en la información reportada por dicho operador se indica que la ruta Colon.- Orbitel fue ampliada en un (1) EI, a partir del 15 de enero de 2003², la CRT considera necesario aclarar que ORBITEL solo deberá reconocer los cargos de acceso en la modalidad de capacidad desde el 16 de abril de 2002, respecto de los 48 EIs que estaban activos en esta fecha, según los valores definidos en la Resolución CRT 463 de 2001, es decir once millones quinientos cuarenta mil pesos (\$11.540.000.00) expresados en pesos constantes del 30 de junio de 2001, para el período comprendido entre el 16 de abril de 2002 y el 31 de diciembre del 2002 y a partir del 1 de enero de 2003, diez millones setecientos sesenta mil pesos expresados en pesos constantes del 30 de junio de 2001. La remuneración del EI adicional, solo deberá realizarse desde la fecha de activación del mismo, a los precios definidos en la Resolución CRT 463 2003, a los valores contemplados para el año 2003 a los que ya se ha hecho referencia.

² Folios 275-280 del expediente 3000-4-2-13

1122
2/12

II. RECURSO DE REPOSICION INTERPUESTO POR EMCALI

1. Manejo de trafico en caso de falla

En relación con este cargo, la apoderada de EMCALI, en resumen afirma, que cuando se calcula el número de enlaces necesarios para cursar parte del tráfico en condiciones de falla grave se tienen únicamente en cuenta los enlaces directos entre las Tandem de EMCALI y la central de ORBITEL. Teniendo en cuenta lo anterior, en su criterio, hizo falta adicionar los enlaces necesarios entre las Tandem de la red local de EMCALI para poder realizar el reenvío por la rutas que se encuentran en funcionamiento hasta el nodo de interconexión correspondiente.

Consideraciones de la CRT

En relación con este tema, es importante mencionar que el dimensionamiento de la interconexión realizado por la CRT, se refiere a la interconexión existente entre las partes, entendiéndose por ésta *"la vinculación de recursos físicos y soportes lógicos, incluidas las instalaciones esenciales necesarias para permitir el interfuncionamiento de las redes y la interoperabilidad de los servicios de telecomunicaciones"*³.

En este sentido, las adecuaciones y modificaciones que deba hacer el operador de TPBCL al interior de su red, para efectos de satisfacer las necesidades de una interconexión, le corresponde asumirlas al operador local, quien debe garantizar el óptimo funcionamiento de la misma.

En efecto, aún cuando el dimensionamiento se mantiene en las condiciones previstas por las partes, debe señalarse que corresponde a EMCALI realizar los ajustes y gestiones a que haya lugar para proveer de manera eficiente, respetando los niveles óptimos de calidad y de seguridad, el servicio de interconexión requerido por el operador interconectante, según se disponga en el contrato de interconexión, o en el acto administrativo respectivo expedido por la CRT en ejercicio de sus funciones de solución de conflicto o de imposición de servidumbre, según el caso.

Así las cosas, en la Resolución objeto de reclamo no hizo falta establecer los enlaces adicionales necesarios, entre las centrales Tandem de la red de TPBCL de EMCALI, por lo que no procede el cargo.

2. Permanencia mínima

En este aparte del recurso, la recurrente indica que la cláusula de permanencia mínima fue incluida por la CRT en la Resolución recurrida por iniciativa propia, en la medida en que ninguna de las partes lo solicitaron.

De otra parte, agrega la recurrente que no encuentra justificación en la parte motiva de la Resolución sobre la metodología empleada para calcular el valor que se debe amortizar por cada uno de los ocho enlaces, el cual determina el tiempo mínimo de permanencia.

Adicionalmente y respecto de los enlaces que actualmente soportan la interconexión, afirma que no existe justificación alguna que permita establecer que los mismos enlaces ya han sido amortizados y que por lo tanto a ellos no se les haya establecido un período mínimo de permanencia.

Consideraciones de la CRT

En relación con este cargo, es preciso aclarar que la definición de una cláusula de permanencia mínima por parte de la CRT obedece a la necesidad de resolver el conflicto de manera integral, teniendo en cuenta las características de la decisión y las particularidades establecidas en la regulación. Así, debido a que en el presente caso la CRT había determinado la necesidad de activar ocho (8) Els adicionales a los definidos por las partes para satisfacer de manera óptima las necesidades de la interconexión, se dispuso la aplicación de una cláusula de permanencia mínima únicamente respecto de los Els

³ Artículo 1.2.1 de la Resolución CRT 087 de 1997.

M
8/12

adicionales, pues la obligación de realizar nuevas inversiones que deban ser amortizadas, solo recae sobre los 8 EIs a los que ya se ha hecho referencia.

No obstante, como ya se mencionó en la presente Resolución, el párrafo del artículo tercero de la Resolución CRT 603 de 2003, deberá ser modificado en el sentido de eliminar el periodo de permanencia mínima, por cuanto al realizar la evaluación del dimensionamiento realizado por los operadores se evidenció que la activación de los EIs definida por la CRT no se requiere para satisfacer las exigencias y requerimientos de la interconexión aún en situaciones extremas.

Por las razones precedentes, procede parcialmente el cargo formulado.

3. Acotación en el dimensionamiento de la interconexión

Aun cuando el presente argumento no tiene las connotaciones de cargo contra la Resolución CRT 603 de 2003, es importante hacer referencia a lo expuesto por EMCALI, sobre el particular.

En relación con el dimensionamiento de la interconexión, EMCALI indica que en la medida en que los servicios de telecomunicaciones son dinámicos y que por lo tanto el número de enlaces de la interconexión pueden variar de acuerdo con el comportamiento del tráfico, la CRT debe establecer con claridad que la metodología prevista en la Resolución es la que se continuará utilizando en el futuro para el cálculo del dimensionamiento.

Consideraciones de la CRT

En relación con este tema es importante precisar que, cuando la CRT entra a dimensionar una interconexión, aplica criterios particulares dependiendo de las características propias de cada interconexión enmarcados dentro de lineamientos y principios generales que protejan tanto la calidad de los servicios que los operadores de telecomunicaciones prestan, como los derechos de los usuarios de dicho servicio, de manera que ninguno de los anteriores sufra detrimentos o perjuicios por situaciones consideradas como extremas, pero que por las características del mercado y del país, pueden ocurrir.

Con este propósito, la CRT al establecer el dimensionamiento en la Resolución objeto de reproche, tuvo en consideración los cálculos realizados por el perito en caso que de falla absoluta de una de las rutas principales, los cuales, como se indicó al estudiar el recurso de reposición presentado por ORIBTEL, no tuvieron en cuenta la capacidad remanente de las rutas que permanecieran en funcionamiento. Lo anterior de ninguna manera implica que los criterios adoptados por la CRT para dimensionar la interconexión en las condiciones establecidas en la Resolución CRT 603 de 2003 pierdan fundamento, pues como se anotó en el presente acto administrativo, al revisar los cálculos efectuados por el perito estos criterios fueron aplicados, pero a diferencia de lo definido en la Resolución CRT 603 de 2003, se encontró que la interconexión dimensionada por las partes cumplía con los mismos, aún de manera más exigente.⁴

Así, dentro de desarrollo de la interconexión, las partes deberán tener en cuenta los criterios descritos en la Resolución objeto de reproche para que la misma continúe funcionando de manera óptima.

4. Violación al debido proceso. Reconocimiento de los contratos vigentes.

Al referirse al debido proceso, EMCALI considera que la Resolución recurrida se encuentra viciada de nulidad en la medida en que no tiene en cuenta la existencia del contrato de interconexión suscrito por las partes y por ende, viola el debido proceso previsto en el artículo 29 de la Constitución Nacional. Alude EMCALI que dentro del presente proceso no se le informó del procedimiento que se estaba adelantando ante la CRT y por lo tanto de los derechos previstos en el procedimiento relacionado con el mismo.

Por las razones anteriormente expuestas, EMCALI considera que la CRT actuó en contravía de lo previsto en el Código Contencioso Administrativo cuyas disposiciones son aplicables

⁴ La interconexión recuperaría el 76.5% del tráfico de la ruta que quede fuera de servicio.

mm
9/12

por vía general y suplen las actuaciones administrativas a las cuales no se les hubiere establecido un procedimiento especial.

De otra parte, desde el punto de vista de la recurrente, los contratos deben tener estabilidad y no pueden estar sujetos a modificaciones por virtud de la ley, razón por la cual solicita que la CRT respete las cláusulas previstas en el contrato de interconexión suscrito por las partes.

Consideraciones de la CRT

En relación con este cargo, es preciso aclarar que la facultad de resolver por la vía administrativa, los conflictos que surjan entre los operadores de telecomunicaciones con ocasión de los contratos, interconexiones o servidumbres que existan entre ellas, fue encomendada a la CRT directamente por el legislador⁵, quien en el artículo 73.8 de la Ley 142 de 1994 prescribe que las comisiones pueden conocer, a solicitud de parte, los conflictos surgidos como consecuencia de los contratos o servidumbres de interconexión, cuando tal facultad no corresponda a otra autoridad administrativa; esta misma ley en el literal b. del artículo 74.3 establece, que con el fin de garantizar la competencia y la prestación del servicio, la CRT resolverá los conflictos entre operadores en virtud de la interconexión. De suyo, el Decreto 1130 de 1999, en el numeral 14 del artículo 37 indica que le corresponde a la CRT "*dirimir conflictos sobre asuntos de interconexión, a solicitud de parte*".

De lo anterior se deduce que la facultad de la CRT para dirimir los conflictos que surjan entre los diferentes operadores de telecomunicaciones a la que se ha hecho referencia, deviene directamente de la ley, y no de la voluntad de las partes plasmada en un contrato. Lo anterior implica, que aún cuando las partes no hayan convenido nada en relación con la posibilidad de ventilar sus divergencias ante el ente regulador, ellas puedan acudir al mismo sin que para el efecto sea necesario el mutuo acuerdo.

Ahora bien, en caso que los operadores hayan acordado un trámite especial para la negociación y solución de sus divergencias, ella no implica que, una vez presentada la solicitud de solución de conflictos por uno de los operadores, la CRT deba abstenerse de conocer y solventar las diferencias y controversias suscitadas entre los mismos, pues como ya se ha mencionado, la competencia de la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones en estas materias tiene como fundamento la constitución y la ley, y no la voluntad de las partes.

Teniendo en cuenta lo anterior, los acuerdos de las partes que nieguen o restrinjan la posibilidad de acudir a la CRT en caso de divergencia, no tienen la capacidad de eliminar o limitar la facultad que le otorga la ley a la Comisión como encargada de la solución de las controversias en la vía administrativa, a solicitud de parte.

Así las cosas, la CRT al dirimir los conflictos puestos bajo su conocimiento tiene que dar aplicación a las normas procedimentales contempladas en la Ley 142 de 1994, el Código Contencioso Administrativo y el Código de Procedimiento Civil, las cuales han sido unidas por un solo hilo conductor, a través de las instancias establecidas en el Capítulo IV del Título IV de la Resolución CRT 087 de 1997 "Régimen Unificado de Interconexión", y no el procedimiento definido por las partes en el contrato de interconexión, como lo afirma la recurrente.

De otra parte, sorprende a la CRT que EMCALI argumente en su recurso de reposición que no se le indicó del procedimiento que estaba adelantando la CRT, siendo que como consta a lo largo del expediente, durante toda la actuación administrativa se señaló que la misma tenía por objeto la solución de las divergencias surgidas entre ORBITEL y EMCALI por la aplicación de la opción de cargos de acceso por capacidad. La Comisión de Regulación de Telecomunicaciones, encargada de impulsar el procedimiento puso en conocimiento de las partes todos y cada uno de los actos proferidos en la actuación administrativa de solución de conflicto, de manera que tanto ORBITEL como EMCALI pudieran conocerlos, enviar sus comentarios, controvertirlos y en general, ejercer el derecho de defensa, aún a pesar de la carga de conocimiento radicada en cabeza de las partes de un procedimiento.

⁵ Ley 142 de 1994 artículo 73.8, Ley 555 de 2000 artículo 15 y Decreto 1130 de 1999 artículo 37.

M2
10/12

Debe llamarse la atención respecto a la preocupación constante de la CRT por generar las herramientas necesarias para que las partes conocieran todos los documentos que hacen parte de la actuación e indicaran sus argumentos sobre el tema objeto del conflicto. Tal es el caso, por ejemplo, de la audiencia de mediación, donde los representantes y apoderados de cada una de las partes tienen la oportunidad de ser escuchados de manera directa por la CRT, argumentar y dejar sentada la posición de las empresas a las que representan y, si es del caso propiciar un escenario para que las partes logren acuerdos directos.

También se considera importante mencionar que aún en el caso de los dictámenes periciales, de los cuales se debe dar traslado según las reglas del Código de Procedimiento Civil⁶ y con el propósito esencial de cumplir con la facultad legal, que es dirimir el conflicto surgido entre las partes, la CRT en el caso que nos ocupa, además de fijar el traslado en lista, remitió copia del dictamen pericial rendido dentro de la actuación administrativa a cada una de las partes, lo anterior, con miras a que éstas pudieran ejercer el derecho de contradicción, solicitud de aclaración o complementación u objeción por error grave.

Finalmente, debe tenerse en cuenta que la CRT en desarrollo de sus funciones, atendió un derecho de petición instaurado por EMCALI junto con otros operadores del servicio de TPBCL, en el que claramente se le indicó y explicó cuál era el procedimiento utilizado por la CRT para conocer tanto de la solución de los conflictos, como de las actuaciones de imposición de servidumbre. En dicha oportunidad la CRT anotó que el trámite administrativo adelantado se fundamentaba en el procedimiento contenido en la Ley 142 de 1994, el Código Contencioso Administrativo y el Código de Procedimiento Civil, los cuales, como se evidencia en el expediente, fueron estrictamente aplicados por esta Comisión dentro de la presente actuación administrativa⁷.

Teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, no se encuentra sustento para afirmar que la presente actuación administrativa se encuentre viciada de nulidad por violación al debido proceso, por lo que los argumentos expuestos por la recurrente, no tendrán los efectos por ella pretendidos.

Por lo expuesto a lo largo de la presente Resolución,

RESUELVE

Artículo Primero. Admitir el recurso de reposición interpuesto por ORBITEL S.A. E.S.P. contra la Resolución CRT 603 del 27 de enero de 2003.

Artículo Segundo. Admitir el recurso de reposición interpuesto por EMCALI EICE contra la Resolución CRT 603 del 27 de enero de 2003.

Artículo Tercero. Admitir las pretensiones de ORBITEL S.A. E.S.P. resumidas en los numerales 1, 2, y 4 del literal A de la presente Resolución, y en su lugar, modificar el artículo primero y el artículo segundo de la Resolución CRT 603 del 27 de enero de 2003, los cuales quedarán de la siguiente manera:

Artículo 1. El dimensionamiento de la interconexión de las redes de Telefonía Pública Básica Conmutada Local Extendida de EMCALI EICE E.S.P. con la red de Telefonía Pública Básica Conmutada de Larga Distancia de ORBITEL S.A. E.S.P., se fija en cuarenta y nueve (49) Els, distribuidos por cada una de las tres rutas así: ruta 1 "CEN5 - ORCV70": 16 Els, ruta 2 "COL2 - ORCV70": 17 Els, y ruta 3 "GUA3 - ORCV70": 16 Els"

Artículo 2. ORBITEL S.A. E.S.P. deberá reconocer mensualmente a EMCALI EICE E.S.P. por los cuarenta y ocho (48) enlaces que soportaron la interconexión, durante lo corrido del año 2002, la suma establecida en la tabla "Opción 2: Cargos de acceso máximo por capacidad"

⁶ Artículo 238 del CPC: "... Del dictamen se correrá traslado a las partes por tres (3) días"
Artículo 108 del CPC: "... Estos traslados se harán constar en una lista que se fijará en lugar visible de la Secretaría, por un día, y correrá desde el siguiente..."

⁷ Oficio de radicación CRT 403104 del 12 de diciembre de 2002.

MZ
11/12

contemplada en el artículo 4.2.2.19 de la Resolución CRT 463 de 2001, para el grupo de empresas número dos (2), así: once millones quinientos cuarenta mil pesos (\$11.540.000.00) expresados en pesos constantes del 30 de junio de 2001, para el periodo comprendido entre el 16 de abril de 2002 y el 31 de diciembre del 2002 y a partir del 1 de enero de 2003, diez millones setecientos sesenta mil pesos (\$10.760.000.00) expresados en pesos constantes del 30 de junio de 2001.

Adicionalmente, ORBITEL S.A. E.S.P. deberá reconocer mensualmente a EMCALI EICE por el enlace adicional activado por las partes para la ruta Colon- Orbitel, diez millones setecientos sesenta mil pesos (\$10.760.000.00) expresados en pesos constantes del 30 de junio de 2001, desde la fecha de activación del mismo, es decir, desde el 15 de enero de 2003.

Parágrafo. Los valores a los que se ha hecho referencia en el presente artículo se encuentran sujetos a las variaciones contempladas en la tabla "Opción 2. Cargos de Acceso por capacidad", contemplada en el artículo 4.2.2.19 de la Resolución CRT 463 de 2001.

Artículo Cuarto. Revocar el parágrafo del artículo tercero de la Resolución CRT 603 del 27 de enero de 2003, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente Resolución.

Artículo Quinto. Negar las demás pretensiones de los recurrentes por las razones expuestas en la parte motiva de la presente Resolución.

Artículo Sexto. Notificar personalmente la presente resolución a los representantes legales de EMCALI EICE y de ORBITEL S.A. E.S.P., o a quienes hagan sus veces, de conformidad con lo establecido en el Código Contencioso Administrativo, advirtiéndoles que contra la misma no procede el recurso alguno por encontrarse agotada la vía gubernativa.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá, D.C., a los 30 ABR 2003


MARTHA PINTO DE DE HART
Ministra de Comunicaciones


MAURICIO LÓPEZ CALDERON
Director Ejecutivo

CE 10/04/03
CEE 23/04/03
SC 30/04/03

ZV/LMDDV

12/12