



REPÚBLICA DE COLOMBIA



RESOLUCIÓN No. 1916 DEL 2008

"Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P. contra la Resolución CRT 1867 de 2008"

LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE TELECOMUNICACIONES

En ejercicio de sus facultades legales, en especial las consagradas en el artículo 37 del Decreto 1130 de 1999, del artículo 15 de la Ley 555 de 2000 y según lo previsto en el Código Contencioso Administrativo y,

CONSIDERANDO

1. ANTECEDENTES

Mediante la expedición de la Resolución CRT 1867 de 2008, la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones resolvió el conflicto surgido entre **AVANTEL S.A.**, en adelante **AVANTEL** y **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.**, en adelante **COLOMBIA MÓVIL**, en relación con la responsabilidad de las llamadas cursadas entre las redes de los operadores antes mencionados.

Mediante comunicación radicada el 15 de julio de 2008¹, **COLOMBIA MÓVIL**, a través de su apoderada especial, Interpuso recurso de reposición contra la mencionada resolución.

AVANTEL, por su parte, mediante comunicación de fecha 8 de agosto de 2008, se opuso a las pretensiones del recurso de reposición interpuesto por **COLOMBIA MÓVIL** y presentó algunas consideraciones sobre el mismo. Al respecto, debe mencionarse que dado que el escrito no fue presentado dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la Resolución CRT 1867 de 2008, en el presente acto administrativo, no se tendrán en cuenta los argumentos y consideraciones expuestas por **AVANTEL** en el mismo.

¹ Radicación interna No. 200832209.

En este orden de ideas, y teniendo en cuenta que de conformidad con lo previsto en los artículos 51 y 52 del Código Contencioso Administrativo, el recurso presentado por **COLOMBIA MÓVIL** cumple con los requisitos de Ley, el mismo deberá admitirse y se procederá a su estudio, para lo cual y en aras de la claridad y con el fin de garantizar la correcta y completa respuesta a los cargos formulados se agruparán los argumentos expuestos por la recurrente.

2. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

La apoderada especial de **COLOMBIA MÓVIL**, manifiesta en resumen lo siguiente:

1. Interpretación del Artículo 2º del Decreto Ley 1900 de 1990

En primer lugar, afirma que *"la explicación que la CRT hace para distinguir los servicios, que impide confundir los servicios Trunking con otros servicios, es justamente el fundamento de Colombia Móvil para considerar que de haber querido incluir estos servicios de Trunking dentro de la excepción a lo que se consideran (sic) usuarios de PCS, el decreto lo habría hecho, tal como lo hizo con los servicios de TMC"*.

Así mismo, considera que la interpretación del artículo 2º del Decreto Ley 1900 de 1990 contenida en la resolución impugnada es muy amplia y desconoce el principio de interpretación del texto útil, según el cual entre dos posibles sentidos de un precepto, uno de los cuales produce consecuencias jurídicas y el otro a nada conduce, debe preferirse el primero. En este sentido, afirma la recurrente que la interpretación de la CRT convierte en inútiles las reglas contenidas en el artículo 5 y 23 del Decreto 575 de 2002, por cuanto se elabora una regla desde el Decreto Ley 1900 mencionado que trata sobre el responsable de la gestión de un servicio, para convertirla en una regla de cuándo un usuario es de un operador y quién resulta ser el titular de la comunicación.

Adicionalmente, manifiesta que si bien es obvio que cada operador es responsable de la gestión de su servicio, lo anterior no implica que de ello pueda concluirse que el operador pueda *"retribuirse con el valor de las comunicaciones sobre las cuales se ha otorgado la titularidad al concesionario de otro servicio en particular"*.

Continúa afirmando que si para la CRT la definición de usuario PCS no puede tener un alcance aplicable para todos los servicios de telecomunicaciones, tampoco ello puede predicarse de la definición de usuario Trunking y, siendo ambas normas especiales, debe acudir al principio de interpretación según el cual la norma posterior prima sobre la anterior. También afirma que *"no puede evadirse esta interpretación para pretender que se trata de un pasaje oscuro que lleva a buscar una interpretación analógica, ni tampoco se trata de una contradicción de estos, es, a lo sumo, una derogatoria parcial y expresa de lo que podría considerarse como usuario Trunking, en la medida en que se perdería tal carácter cuando se sirva de una red PCS."*

Adicionalmente, manifiesta que si bien la Ley 555 de 2000 se refirió a los servicios Trunking, sólo lo hizo para excluirlos del proceso licitatorio, pero al tratar la remuneración mínima por la concesión, el legislador sólo quiso guardar proporción con los servicios de TMC, y por eso sólo hace mención a ellos en relación con dicho aspecto.

Considera la recurrente que únicamente podrían aplicarse tratamientos similares cuando la regulación lo permite expresamente, pero no por vía de doctrina, vía que desde su punto de vista, es la que pretende aplicar la CRT con su decisión. En este contexto, explica que el artículo 5º del Decreto 575 de 2002, contrario a lo expuesto en la Resolución CRT 1867 de 2008, no se refirió de manera exclusiva a los usuarios de PCS, pues también hizo referencia expresa a los usuarios de TMC, omitiendo conscientemente en este artículo a los servicios Trunking.

De esta forma, indica la apoderada de **COLOMBIA MÓVIL** que no puede desconocerse la normatividad especial del servicio de PCS, la cual, Interpretada armónicamente, conduce a concluir que salvo en lo que respecta a las comunicaciones con TMC, el servicio es PCS, con el fin de acomodar reglas iguales para servicios que no fueron concebidos como iguales, porque allí sí se estaría generando un efecto transversal impropio respecto de todos los servicios de telecomunicaciones.

Adicionalmente, considera que *"recurriendo a interpretaciones literales y remitiéndose para ello a definiciones de tarificación, pretende la CRT justificar la desatención a la claridad de la norma, que de manera lúcida y consecuente, prevé la misma regla de exclusión única frente a lo que se considera servicio PCS, para los servicios de TMC"*.

2. Tarificación

La apoderada de **COLOMBIA MÓVIL**, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 3º de la Ley 422 de 1998, afirma que *"por las comunicaciones entre PCS y Trunking, los operadores de PCS cobran el valor del tiempo al aire que libremente determinen y el operador Trunking debe prestar el servicio de facturación y recaudo, por el cual se le debe reconocer el costo de servir más una utilidad razonable, por ser siempre la comunicación entre éstos, servicios PCS, de acuerdo con la definición legal del servicio contenida en el artículo 2 de la Ley 555 de 2000, salvo la excepción cuando la comunicación se origina en la red TMC"*.

Explica la recurrente que si bien las disposiciones en relación con los servicios Trunking le dan el derecho a **AVANTEL** a la Interconexión directa, ello debe hacerse dentro de los límites de prestación del servicio, como expresamente lo señala el artículo 4.2.1 de la Resolución CRT 087 de 1997 y la nota (1) de la Tabla 3 del artículo 8º de la Resolución CRT 1763 de 2007. De esta forma, el operador Trunking desde donde se origina la comunicación tiene el deber de facturar y recaudar los conceptos asociados al servicio de PCS.

En este punto, se pregunta la apoderada de **COLOMBIA MÓVIL** que si éste no es el sentido que se le debe dar cómo puede entenderse que la norma disponga una excepción expresa de PCS para efectos de la tasación, tarificación y recaudo frente a los servicios de TMC, sin hacer referencia a Trunking. También se pregunta cómo entender que quien fija la tarifa por una comunicación, no tiene derecho a percibirla. Agrega que la *"CRT no debería cerrar sus ojos a estas disposiciones y actuar porfiadamente en contra de la evidencia normativa; en contra de la especialidad de un régimen y a favor de unos intereses que en su momento no fueron consentidos y de otros más recientes"*.

Insiste en que la normatividad contemplada en la Ley 555 de 2000 y en el Decreto 575 de 2002, es clara en cuanto a que la titularidad de las comunicaciones en el caso de las llamadas originadas o con destino a otros operadores distintos de TMC, es del operador PCS y la única excepción expresa en el régimen especial del servicio PCS, se da con los operadores de TMC. Al respecto, indica que cuando el tenor literal de la Ley es claro, no le es dado al intérprete acudir a su espíritu.

También manifiesta que las reglas de analogía de acuerdo con la Ley, sólo proceden cuando no existe norma legal especial que regule la situación, caso que no se predica de lo expuesto, toda vez que existen normas especiales para el servicio de PCS que definen este tema.

Considera que *"es errada la conclusión final de la CRT que ubicando la definición de usuario Trunking y la de PCS como de igual jerarquía, no da prevalencia a la disposición posterior, y que se apoya en la directriz de condiciones equivalentes para, haciendo caso omiso a las disposiciones vigentes, igualar condiciones que la misma regulación quiso diferenciadas"*.

Finalmente, explica que dado que las reglas de prestación del servicio también son un elemento que debe tenerse en consideración para efectos de la definición de la remuneración por el uso de las redes, considera que no hay lugar a la remuneración de cargos de acceso a la red PCS por parte de **AVANTEL**, en razón a que la comunicación entre éstos constituye un servicio PCS, sin importar el sentido de la llamada.

3. CONSIDERACIONES DE LA CRT

3.1 Sobre la Interpretación del Artículo 2º del Decreto Ley 1900 de 1990

En relación con los argumentos expuestos por **COLOMBIA MÓVIL**, es importante aclarar que, como bien se explicó en la resolución recurrida, el análisis del alcance y concepto de los servicios de PCS y Trunking debe hacerse y, así se hizo, a la luz de la interpretación sistemática de las reglas

asociadas a la prestación de cada uno de los servicios involucrados y no sólo la revisión aislada de una disposición en particular. En ese sentido, la CRT llegó a la conclusión de que la Ley 555 de 2000, no impone reglas generales de aplicación directa a todo el sector de telecomunicaciones, salvo las excepciones que de manera expresa contemplan sus artículos 14 y 15 en cuanto a materias relativas a acceso, uso e interconexión y a facultades de la CRT y, por lo mismo su Decreto Reglamentario 575 de 2002, no podría generar efectos respecto del Decreto Ley 1900 de 1990, en el sentido de derogar sus reglas, o modificar las condiciones definidas mediante otras normas especiales para otros servicios de telecomunicaciones, pues ni su jerarquía normativa, ni su objeto, se lo permitirían.

En este sentido, resulta necesario insistir en que, **desde la definición misma del servicio PCS**, el operador de dicho servicio y de los otros servicios de telecomunicaciones, conocen las características del mismo, de tal suerte que en su prestación no es posible que se confundan con otros servicios de telecomunicaciones que ya se encuentren operando, máxime cuando cada uno cuenta con sus respectivas reglas específicas de prestación.

Al respecto, es pertinente recordar que de acuerdo con la estructura legal y reglamentaria del sector de telecomunicaciones, las normas de prestación de cada servicio constituyen reglas de carácter especial frente a la generalidad contenida en el Decreto Ley 1900 de 1990, de tal suerte que las disposiciones de la Ley 555 de 2000, del Decreto 575 de 2002, del Decreto 2343 de 1996 y del Decreto 4239 de 2004, entre otras, deben tener en consideración los lineamientos generales definidos en el Decreto Ley 1900 de 1990, a menos que de manera expresa **la ley²** haya impuesto algún tipo de excepción o salvedad, lo cual no se predica de este asunto. Así mismo, por jerarquía normativa, cabe reiterar que el Decreto 575 de 2002 no puede contradecir o desconocer reglas contenidas en la norma general, esto es, en el Decreto Ley 1900 citado, menos aún si su propósito es reglamentar un servicio de telecomunicaciones específico, lo cual evidentemente no puede tener efectos transversales frente a todos los servicios de telecomunicaciones.

Así las cosas, debe mencionarse que el análisis planteado en la resolución recurrida no le impone al artículo 2° del Decreto Ley 1900 de 1990, un alcance diferente al que la propia norma le imprime. Al respecto, es menester recordar que en la interpretación sistemática desarrollada por la CRT en la resolución recurrida, se parte del hecho cierto de que el Decreto 575 de 2002 es una norma especial que reglamenta el servicio de PCS y que no puede rebasar de manera alguna los límites de la Ley que reglamenta, ni puede derogar lo dispuesto por el Decreto Ley en mención, ni reevaluar conceptos que el mismo incluye. En este mismo sentido, también debe indicarse que el Decreto 575 de 2002, tampoco podría modificar las reglas de otros servicios de telecomunicaciones, pues ni su jerarquía normativa, ni su objeto, se lo permitirían, de tal suerte que no resulta procedente pretender que dicho Decreto, por ser posterior, derogó las reglas especiales contenidas en el Decreto 2343 de 1996 para el servicio Trunking.

3.2. Sobre el principio del texto útil

Teniendo en cuenta lo indicado en el numeral anterior, debe mencionarse que en el análisis expuesto en la resolución recurrida, la CRT aplica igualmente el criterio de interpretación útil al que hace referencia la recurrente, mediante la interpretación teleológica y sistemática de las reglas del sector de telecomunicaciones, en el cual existen normas de carácter especial aplicables a determinados servicios de telecomunicaciones (como por ejemplo la Ley 555 de 2000, el Decreto 575 de 2002 y el Decreto 2343 de 1996) y reglas contenidas en el Decreto Ley 1900 de 1990, que constituyen la regla general aplicable a todos los servicios de telecomunicaciones. Así, es claro que al interpretar el artículo 5° del Decreto 575 de 2002, así como el artículo 23 del mismo, no puede dárseles un alcance amplio e ilimitado, esto es, que llegaren a resultar aplicables a todos los servicios de telecomunicaciones, sino que debe analizarse como parte del ordenamiento jurídico al que pertenece, de tal forma que logre identificarse consistencia y aplicabilidad del ordenamiento jurídico y no contradicción en el mismo.

En este sentido, debe llamarse la atención sobre el hecho que la interpretación bajo el concepto de texto útil, debe ser consistente con el análisis integral de las normas que se estudian, las cuales pertenecen a un sistema jurídico conformado tanto por disposiciones de orden general, como por reglas especiales aplicables a un servicio en particular, de tal suerte que el resultado del análisis

² Toda vez que el Decreto Ley 1900 de 1990 tiene jerarquía legal.

interpretativo realizado efectivamente permita generar los efectos dispuestos por el propio ordenamiento jurídico y no simplemente, satisfaga o beneficie a un operador en particular.

Así mismo, vale la pena mencionar que si fuera correcta la interpretación que pretende hacer valer **COLOMBIA MÓVIL** respecto del concepto de usuario del servicio PCS, consistente en que siempre que se curse una llamada a través de su red, independientemente del sentido de la misma, se está en presencia de un servicio de PCS, salvo respecto de los servicios de TMC, se llegaría a conclusiones ilógicas frente a la prestación y responsabilidad de otros servicios de telecomunicaciones, como por ejemplo los servicios de Telefonía Pública Básica Conmutada de Larga Distancia Internacional -TPBCLDI-, las cuales sí resultan contradictorias de las reglas que deben ser tenidas en cuenta para efectos de la aplicación de la hermenéutica jurídica.

En efecto, bajo ese análisis, aquéllas llamadas originadas en una red PCS con destino a otros países, por el simple hecho de servirse de una red PCS, dejarían de ser servicios de TPBCLDI, lo cual estaría alejado de la realidad. De esta manera, el hecho que no exista una excepción expresa en el artículo 5º del Decreto Reglamentario 575 de 2002 respecto del servicio de TPBCLDI, no le otorga al operador PCS la responsabilidad o titularidad de la llamada originada en la red PCS con destino internacional, toda vez que el análisis debe hacerse, dentro del ámbito asociado a las reglas de cada servicio, al alcance de la habilitación asociada a cada uno, y no con fundamento en la Interpretación aislada de una regla contenida en un Decreto reglamentario de un servicio en particular, como es el caso del artículo 5º varias veces mencionado.

En este sentido, resulta claro que la CRT en su análisis, tal y como requiere la impugnante, ha reconocido la existencia de una norma especial para los servicios de PCS, la cual, precisamente por su especialidad, no tiene la virtud de derogar o modificar reglas contenidas ni en otros decretos asociados a otros servicios de telecomunicaciones, ni mucho menos a la normativa general del régimen de telecomunicaciones, contenida en el Decreto Ley 1900 de 1990.

Ahora bien, debe aclararse que en este caso la CRT no está otorgando un tratamiento similar a una situación, con fundamento en criterios de orden doctrinal, ni tampoco está observando porfiadamente la situación que analiza, como lo afirma la recurrente. En efecto, la decisión de la CRT se sustenta directamente en lo que el ordenamiento jurídico ha previsto con relación a las reglas de prestación de los servicios, interpretadas de manera sistemática y coherente en relación no sólo con su jerarquía normativa, sino respecto de su objeto y efecto sobre las reglas generales del régimen de telecomunicaciones.

De otra parte, no resulta acertado afirmar que un operador se está retribuyendo "con el valor de las comunicaciones sobre las cuales se ha otorgado la titularidad al concesionario de otro servicio en particular", lo anterior, toda vez que la habilitación que se le otorga a un operador, se asocia directamente a la prestación del servicio habilitado y no se extiende a la prestación de otro tipo de servicios³, menos aún si los mismos tienen reglas diferentes y particulares para efectos de su prestación, tal y como ocurre en el caso de los servicios de PCS y de Trunking.

Teniendo en cuenta lo antes expuesto, debe mencionarse que la CRT en la resolución recurrida, no está cerrando los ojos ante la realidad normativa, como lo afirma la recurrente; todo lo contrario, lo que la CRT hizo en la resolución debatida no fue nada distinto que definir quién es el operador responsable de la llamada originada en la red de cada uno los operadores interconectados, con fundamento en el régimen de prestación de cada servicio, esto es, tanto en las reglas asociadas con el servicio PCS como aquéllas relativas a los servicios Trunking y con base en lo dispuesto en el régimen general de telecomunicaciones.

De otra parte, es preciso insistir en que el análisis plasmado en la Resolución CRT 1867 de 2008, es completamente coherente con los lineamientos establecidos en la regulación, sobre la necesidad de tener en cuenta las reglas de prestación de cada servicio, a los que hace referencia la recurrente⁴. En efecto, como se ha mencionado ya varias veces, el análisis de la CRT parte precisamente de identificar cuáles son las diferencias, las reglas, las condiciones y alcance de las mismas, respecto de cada uno de los servicios involucrados en esta actuación administrativa, así como su relación respecto del régimen general de telecomunicaciones, de tal modo que la interpretación de las

³ Lo anterior, dentro del régimen de regulación por servicios de telecomunicaciones, que encuentra una excepción en el Decreto 2870 de 2007, que contempla la figura del Título Habilitante Convergente, que involucra la habilitación para la prestación de varios servicios de telecomunicaciones.

⁴ La recurrente cita lo indicado en el artículo 4.2.1 de la Resolución CRT 087 de 1997 y la nota (1) de la Tabla 3 del artículo 8 de la Resolución CRT 1763 de 2007.

normas no sea aislada, sino que guarde coherencia con el ordenamiento jurídico al cual pertenece, cumpliendo así con los criterios de la hermenéutica jurídica desarrollados por la jurisprudencia⁵.

3.3. Sobre la Tarificación

Ahora bien, en lo que respecta a las reglas de tarificación, debe aclararse que la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones en la resolución recurrida, no realizó una simple interpretación literal de dicho concepto. Debe recordarse que en dicho acto administrativo, se procedió a verificar cuál era el significado de tarificación, atendiendo a lo que las reglas generales del derecho, e incluso el propio Decreto Ley 1900 de 1990, establecen para tales efectos, esto es, acudir a las definiciones que la regulación o la Unión Internacional de Telecomunicaciones -UIT- tienen sobre los conceptos técnicos.

Tal análisis, dado que la tarificación es un concepto de índole técnico, no sólo era apropiado, sino necesario, pues como bien lo establece el artículo 29 del Código Civil, "las palabras técnicas de toda arte o ciencia se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia". En este sentido, es importante tener en cuenta que, según la misma UIT, tal y como se mencionó en la resolución recurrida, el concepto de tarificación implica un proceso de orden técnico, casi mecánico -automático-, de tal suerte que el mismo no puede tenerse como un elemento intrínseco del servicio que determine cuál de los operadores involucrados en una llamada es el responsable de la misma.

Así las cosas, contrario a lo afirmado por la recurrente, el proceso de tarificación no tiene por sí mismo la virtud de definir el servicio que se tarifa, ni mucho menos extender su aplicación a otros servicios que se involucren con el servicio de PCS, más aún si se tiene en cuenta que lo dispuesto en el artículo 23 del Decreto Reglamentario 575 de 2002, se reitera, constituye una norma especial del servicio de PCS, que no tiene poder jurídico respecto de todos los servicios de telecomunicaciones, por lo que pretender que tenga implicaciones de carácter general para todo el sector es desconocer de plano su esencia y naturaleza con base en el marco legal que el mismo reglamenta.

En virtud de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. Admitir el recurso de reposición interpuesto por **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.**, contra la Resolución CRT 1867 de 2008.

ARTÍCULO SEGUNDO. Negar las pretensiones de **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** por las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución y, en consecuencia, confirmar en todas sus partes la resolución recurrida.

⁵ En relación con este asunto la H. Corte Constitucional, se pronunció en la Sentencia C-415/02 M.P. Eduardo Montealegre Lynett; Sentencia C-1260/01, MP Rodrigo Uprimny Yepes, en el siguiente sentido:

"...25. Como se ha visto, un entendimiento amplio del término (...) logra armonizarse los criterios hermenéuticos más relevantes en este debate constitucional, pues esa interpretación es congruente con el tenor literal, recoge la voluntad histórica de la Asamblea sobre el punto, desarrolla vigorosamente los principios constitucionales, y es más adecuada para lograr los propósitos democratizadores buscados. En cambio, la visión restrictiva del término (...) mantiene una tensión entre estos criterios interpretativos. Ahora bien, la búsqueda de integridad y coherencia tiene una enorme importancia en el razonamiento jurídico, tal y como lo han destacado numerosos sectores de la doctrina jurídica contemporánea, pues favorecen la seguridad jurídica y fortalecen la legitimidad de la actividad judicial, en la medida en que aseguran una mayor imparcialidad en las decisiones de los jueces. En tales condiciones, es razonable suponer que en general es preferible aquella interpretación que logra satisfacer todos los criterios hermenéuticos suscitados en un debate jurídico, de tal manera que esos distintos puntos de vista se refuerzan mutuamente y en cierta medida comprueban recíprocamente su validez, por medio de una suerte de "equilibrio reflexivo" o "coherencia dinámica." (subrayado fuera de texto)."

ARTÍCULO TERCERO. Notificar personalmente la presente resolución a los representantes legales de las empresas **COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P.** y de **AVANTEL S.A.** o a quienes hagan sus veces, de conformidad con lo establecido en el Código Contencioso Administrativo, advirtiéndoles que contra la misma no procede recurso alguno por encontrarse agotada la vía gubernativa.

Dada en Bogotá, D.C. a los 15 SEP 2008

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Maria del Rosario Guerra de la Espriella
MARÍA DEL ROSARIO GUERRA DE LA ESPRIELLA
Presidente

CRISTHIAN LIZCANO ORTIZ
CRISTHIAN LIZCANO ORTIZ
Director Ejecutivo

910
C.Exp 21-08-08 Acta 614
C.E.E. 26-08-08
S.C 29-08-08
Expediente 3000-4-2-166
ZV/LMDV

7
Guerra