

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RESOLUCIÓN No. **3495** DE 2011

*"Por la cual se inhibe de resolver el conflicto surgido entre la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.** y **EDATEL S.A. E.S.P.**"*

LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES

En ejercicio de las facultades conferidas por la Ley 1341 de 2009, y

CONSIDERANDO

1. ANTECEDENTES

Mediante comunicación radicada internamente bajo el número 201133714 de fecha 31 de agosto de 2011¹, la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.**, en adelante **ETB**, por medio de apoderada especial debidamente constituida solicitó a la Comisión de Regulación de Comunicaciones -CRC-, la intervención en la solución del conflicto surgido entre dicho proveedor y **EDATEL S.A. E.S.P.**, en adelante **EDATEL**, con el fin de que esta Comisión dirima la controversia sobre la remuneración de los cargos de acceso por el esquema de uso de la red fija (TPBCLE) de **EDATEL** respecto de la interconexión con la red de fija de larga distancia de **ETB**.

Una vez revisada la solicitud en comento, la CRC dio inicio a la actuación administrativa el 6 de septiembre de 2011² y corrió traslado de la solicitud a **EDATEL** para que presentara sus argumentos de hecho y de derecho, allegara o solicitara pruebas, formulara sus observaciones, comentarios y manifestara las condiciones en las que se considera debe resolverse el conflicto.

En atención a lo anterior, **EDATEL** mediante comunicación del 15 de septiembre de 2011 radicado internamente con el número 201133923³ dio respuesta a la solicitud de **ETB** y presentó sus consideraciones.

En este estado de la actuación, el Director Ejecutivo de la CRC citó a la audiencia de mediación que se realizó el 3 de octubre de 2011⁴.

2. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

Dentro de las oportunidades del trámite adelantado, las partes en conflicto sustentaron sus posiciones, las cuales se resumen de la siguiente manera:

¹ Folios 1 a 204. Expediente administrativo No. 3000-4-2-406

² Folios 205 a 207. Expediente administrativo No. 3000-4-2-406

³ Folios 208 a 245. Expediente administrativo No. 3000-4-2-406

⁴ Folio 248. Expediente administrativo No. 3000-4-2-406

2.1. Argumentos de ETB

ETB argumenta que el 4 de noviembre de 1998 se suscribió el contrato de acceso, uso e interconexión entre la RTPBCLD de **ETB** y la RTPBCLE de **EDATEL**, el cual se modificó por las partes el 31 de octubre de 2005, acordando, entre otros, que "*las condiciones para la liquidación de cargos de acceso se efectuará bajo el esquema de mejor práctica*", acuerdo que consignaron en el Anexo 2 – Comercial y Financiero.

Afirma que con posterioridad a la expedición por parte de esta Comisión de la Resolución CRT 1763 de 2007, el 13 de diciembre de 2007 manifestó a **EDATEL** su voluntad de acogerse al esquema de remuneración de cargos de acceso por minuto real de conformidad con lo señalado en el artículo 2 de la resolución CRT 1763 antes mencionada, solicitud que no fue acogida por **EDATEL**, en razón a que no la encontraba viable.

Así mismo, manifiesta que en el CMI realizado el 16 de mayo de 2008 las partes acordaron que desde el 1° de mayo al 31 de diciembre de 2008 la remuneración de la interconexión se realizaría de la siguiente manera:

Tráfico entrante y saliente LD de **ETB** a la RTPBCLE de **EDATEL**

RANGO DE REMUNERACIÓN LOEX				
Rango	0-800.000	800.001-900.000	900.001-1000.000	1000.001 en adelante
Tarifa	\$170,00	\$165,00	\$155,00	\$142,00

Adicionalmente, en dicho CMI se mencionó que la tarifa del tráfico entrante y saliente de **ETB** a la red local extendida de **EDATEL** sería de \$34.70, conforme con lo dispuesto en la Resolución CRT 1763 de 2007. No obstante, en dicha oportunidad las partes acordaron que la formalización del acuerdo se debía hacer ante los Representantes Legales, toda vez que existía un desacuerdo respecto de las fechas de aplicación del esquema comercial.

Menciona que el 23 de mayo de 2008 **EDATEL** le presentó una oferta comercial sobre la remuneración de su red de local extendida, la cual fue aceptada por **ETB** mediante comunicación del 28 de mayo de 2008, acuerdo que comprendió el periodo comprendido entre el 1 de mayo de 2008 y el 31 de diciembre del mismo año.

No obstante el anterior acuerdo, señala que el 20 de febrero de 2009 nuevamente solicitó a **EDATEL** que la remuneración de la interconexión se efectuará por minuto real de conformidad con lo señalado en la Resolución CRT 1763 de 2007, petición que fue negada por **EDATEL** el 11 de marzo de 2009, argumentando que se debe aplicar la modalidad pactada en el contrato.

Señala que luego de la realización de dos CMI previos⁵, el 15 de octubre de 2009 se llevó a cabo un CMI en el cual **EDATEL** presentó una propuesta de modificación para la liquidación de los cargos de acceso y de transporte respectivamente, acogiendo lo dispuesto en la Resolución CRT 1763 de 2007, propuesta que fue reiterada el 22 de octubre de 2009 por **EDATEL**.

Expresa que el 4 y 5 de noviembre de 2009 las partes se reunieron para negociar la modificación del contrato de interconexión y que el 15 de diciembre de 2009 se llevó a cabo un CMI en el cual **ETB** reiteró su solicitud de aplicación de la Resolución CRT 1763 de 2007.

Así mismo, menciona que **EDATEL** mediante comunicación del 7 de enero de 2010⁶, le informó que de acuerdo con su Decisión Tarifaria No. 456 del 30 de diciembre de 2009 y con fundamento en la Resolución CRT 1763 de 2007, la nueva tarifa por concepto de uso de sus redes por parte de otros proveedores, que regiría a partir del 1° de enero de 2010, correspondería a los cargos de acceso máximos definidos por la mencionada Resolución 1763.

Mediante comunicación del 3 de febrero de 2010, nuevamente le reiteró a **EDATEL** que de conformidad con lo previsto por la Resolución CRT 1763 mencionada, debe y debió ofrecer opciones de remuneración de conformidad con la citada resolución desde su entrada en vigencia, e

⁵ CMI del 12 de marzo de 2009 y del 22 de mayo de 2009.

⁶ Folio 131. Expediente administrativo No. 3000-4-2-406.

insistió en que **ETB** eligió la opción por minuto, solicitud que fue presentada para ser aplicada durante el periodo comprendido entre el 13 de diciembre de 2007 y 31 de diciembre de 2009.

Indica que, **EDATEL** mediante comunicación del 17 de febrero de 2010 le manifestó que la remuneración de los cargos de acceso que se aplica a la relación de interconexión vigente, corresponde a la definida por las partes en el contrato y, que **ETB** reiteró el 27 de septiembre de 2010 e informó a **EDATEL** que *"el cambio de la remuneración no se había efectuado por la no culminación de la modificación del contrato No. 5903, el cual fue solicitado por ETB desde el año 2007, en varias oportunidades y a través de diferentes instancias (...)"*.

Igualmente, refiere que **EDATEL** a través de comunicación del 28 de octubre de 2010 le ratificó que para aplicar el cambio de la modalidad de remuneración de los cargos de acceso a las redes locales extendidas, se debe concluir con la firma del documento modificatorio al contrato No. 5903.

Expresa que se realizaron los CMI del 28 de octubre de 2010 y del 15 de diciembre de 2010 en los cuales **ETB** reiteró la solicitud de aplicación de lo previsto en la Resolución CRT 1763 en mención para la remuneración de la interconexión.

De igual manera, señala que el 14 de enero de 2011⁷ **EDATEL** le informó que aplicaría para el año 2011, por concepto de remuneración de sus redes locales, los cargos de acceso máximos por uso o capacidad, definidos en la Resolución CRT 1763 de 2007, y respecto de la remuneración Local Extendida en sentido entrante y/o saliente, aplicaría la remuneración definida por mutuo acuerdo en el contrato.

Así mismo, menciona que **EDATEL** mediante comunicaciones del 2 y 3 de junio de 2011⁸ le manifestó que **ETB** estaría incumpliendo el contrato y que **EDATEL** mediante comunicación del 1° de julio de 2011 propuso llevar el conflicto a instancia de los Representantes Legales, la cual se llevó a cabo el 4 de agosto de 2011⁹ y se acordó entre otros aspectos, que el conflicto se sometiera a consideración de la CRC.

Argumenta que se le ha presentado gran dificultad para poder remunerar la red fija (TPBCLE) de **EDATEL** de conformidad con los parámetros normativos vigentes, lo cual afecta directamente la situación financiera de la empresa, razón por la que insiste en que desde la expedición de la Resolución CRT 1763 de 2007, **ETB** ejerció su derecho y por lo tanto solicitó la aplicación de cargos de acceso por minuto real, sin poder lograr dicha remuneración, en razón a que **EDATEL** considera que la propia resolución CRT 1763 mencionada, establece que además de las opciones de minuto y capacidad, las partes pueden establecer otras formas de remuneración.

En atención a lo anterior, nuevamente en acta suscrita el 18 de agosto de 2011 y fechada del 15 de diciembre de 2010 **ETB** reiteró su solicitud presentada en **EDATEL** el 13 de diciembre de 2007, respecto de la remuneración de la interconexión bajo la opción de minuto real para los periodos: i) desde el 13 de diciembre de 2007 al 30 de abril de 2008; ii) del 1° de enero de 2009 al 31 de agosto de 2010 y iii) del 1° de septiembre de 2010 hasta la fecha, de manera subsidiaria solicita que el periodo que se tome en consideración al momento de tomar la decisión sea desde el 1° de septiembre de 2010 a la fecha.

2.2. Argumentos de EDATEL

Señala que la denominada controversia a la que se refiere **ETB** no es más que un acuerdo no formalizado para reformar el contrato de las partes, ya que las partes han reconocido la necesidad de modificarlo.

Así mismo, menciona que la aplicación de la Resolución CRT 1763 de 2007 no puede hacerse en los términos solicitados por **ETB**, ya que la disposición aplicable a la remuneración de las redes de local extendida debe efectuarse al tenor de lo previsto por el artículo 4 de la citada resolución y no de lo dispuesto por el artículo 2 como lo señala la apoderada de **ETB**.

⁷ Folio 143 Expediente administrativo No. 3000-4-2-406.

⁸ Folios 144 y 148. Expediente administrativo No. 3000-4-2-406.

⁹ Folio 168 -170. Expediente administrativo No. 3000-4-2-406.

Adicionalmente, manifiesta que ha ejercido y ejercerá su derecho de hacer valer y respetar el contenido del contrato vigente con **ETB**, hasta tanto las partes no acuerden la reforma del mismo.

Afirma que **ETB** decidió acudir a la CRC desconociendo e incumpliendo el contrato vigente con **EDATEL**, en el cual se prevé que la CRC decidirá el conflicto aquí descrito, siempre y cuando se hayan adelantado la totalidad de trámites previstos en el contrato de interconexión, de conformidad con lo previsto por el numeral 3 de la cláusula décima, en la cual las partes se obligaron a acudir ante el Centro de Conciliación de la Cámara de Comercio de Medellín, y una vez cumplido lo anterior, de persistir la diferencia, las partes podrían acudir conjuntamente a la CRC para lo de su competencia, siempre que dicho conflicto no corresponda definirlo a otra autoridad competente.

Menciona que la CRC no pudo definir una diferencia netamente contractual aplicando normas posteriores a la celebración del contrato, en razón a que una de las partes contratantes de manera unilateral pretende la modificación del contrato.

Expresa que con la expedición de la Ley 1341 de 2009, las competencias de la CRC en materia de solución de controversias son precisas y más claras que antes, como quiera que la Ley determinó que la solución de controversias sólo pueden tener objeto en dos tipos de controversias: (...) a. *Solución de controversias de fijación de condiciones de acceso, uso e interconexión, de oficio o a solicitud de parte.* b. *Solución de controversias de imposición de **servidumbres** de acceso, uso e interconexión, de oficio o a solicitud de parte.*

En razón a lo anterior, concluye que en el caso en estudio no existe nada que fijar ya que las partes pactaron y definieron las condiciones del contrato de interconexión. Igualmente, no se puede imponer **servidumbre** en la medida en que existe un contrato suscrito entre las parte. Así, lo que pretende **ETB** es la **modificación** del contrato, competencia que no ha sido asignada por la Ley a la CRC.

Señala que cualquier avance que haya introducido la ley 1341 de 2009 no incluye la competencia para modificar un contrato de interconexión, ya que de asumir el conocimiento del presente asunto, vulneraría derechos fundamentales de **EDATEL** y se incurriría en una vía de hecho, por ello pide a la CRC que aplique la cláusula general de competencia y se abstenga de dar trámite a la solicitud de la **ETB**. Adicionalmente, llama la atención sobre la solicitud de la **ETB**, por cuanto en dicha solicitud, pide que se regulen de manera retroactiva periodos de tiempo ya ocurridos, sin que pida que dicha modificación opere hacia futuro.

Por lo anterior, solicita que la CRC se declare incompetente para conocer de la presente solicitud y de manera subsidiaria pide que se nieguen las pretensiones de **ETB** ya que pretende el pago y reconocimiento de unas sumas de dinero de manera retroactiva en periodos anteriores a la radicación de su solicitud.

3. CONSIDERACIONES DE LA COMISIÓN

3.1. Consideración Preliminar

En la medida en que el apoderado de **EDATEL** parte del supuesto de la ausencia de competencia de la Comisión de Regulación de Comunicaciones para efectos de dirimir controversias asociadas a relaciones de interconexión que ya se encuentran en curso, las cuales pueden implicar la modificación de las condiciones de acceso, uso e interconexión definidas directamente por las partes, se considera indispensable analizar el fundamento y alcance de lo dispuesto por la Ley 1341 de 2009 sobre la materia, ley que despejó cualquier manto de duda sobre el particular y fortaleció las funciones de la CRC.

En efecto, según el apoderado de **EDATEL** la CRC no tiene competencia para efectos de analizar el asunto bajo divergencia, toda vez que las partes no han agotado todos los pasos previstos en el contrato para hacerlo.

Así las cosas, es del caso mencionar que con fundamento en lo previsto en la Ley 1341 de 2009, la Comisión de Regulación de Comunicaciones cuenta con competencias legales para expedir toda la regulación de carácter general y particular en las materias relacionadas con la obligación de interconexión y el acceso y uso de instalaciones esenciales, recursos físicos y soportes lógicos necesarios para la interconexión, el régimen de acceso y uso de redes y para expedir regulación en materia de solución de controversias entre los proveedores de redes y servicios de comunicaciones.

Así mismo, el numeral 9° del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, dispone que es competencia de la CRC **"resolver las controversias, en el marco de sus competencias, que se susciten entre los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones"** y, precisa que **"ningún acuerdo entre proveedores podrá menoscabar, limitar o afectar la facultad de intervención regulatoria, y de solución de controversias de la Comisión de Regulación de Comunicaciones, así como el principio de la libre competencia"**.

Así, la CRC cuenta con amplias facultades que le permiten garantizar el cumplimiento de los fines de intervención estatal en el sector de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones que le han sido encomendados, de tal forma que a través de la solución de las controversias en la vía administrativa que se sometan a su conocimiento, puede establecer medidas que promuevan y faciliten las condiciones para la efectividad de los derechos y garantías de los proveedores, así como reglas mínimas que permitan el equilibrio y armonía en las diferentes actividades desplegadas por los proveedores en un mercado en competencia, buscando con ello mejorar la prestación de los servicios públicos y proteger a los usuarios.

Adicionalmente, de manera contundente la norma en comento prohíbe que los acuerdos entre los proveedores menoscaben, limiten o afecten la facultad de intervención regulatoria de la CRC o la función de solución de controversias, con lo cual la Ley 1341 de 2009 zanjó las posibilidades de interpretación que se venía dando, en relación con los efectos que produce el ejercicio de las competencias asignadas a esta Comisión y los acuerdos celebrados por los proveedores.

Al respecto, es importante resaltar que la H. Corte Constitucional en el pronunciamiento contenido en la Sentencia C-186 de 2010, explicó el alcance y efecto del numeral 9° del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, en los siguientes términos:

"Entonces, para una mejor comprensión de los distintos postulados interpretativos que pueden derivarse de este precepto, a continuación se transcribe nuevamente:

Ningún acuerdo entre proveedores podrá menoscabar, limitar o afectar la facultad de intervención regulatoria, y de solución de controversias de la Comisión de Regulación de Comunicaciones.

Una vez reformulado deónticamente es claro que el anterior enunciado contiene dos prohibiciones, la primer dirigida a impedir los acuerdos entre proveedores que menoscaben, limiten o afecten la facultad de intervención regulatoria de la CRC y la segunda dirigida a prohibir los acuerdos entre proveedores que menoscaben, limiten o afecten la facultad de solución de controversias de la CRC."

De esta forma, es claro para la H. Corte Constitucional que la disposición declarada exequible tiene un doble propósito, esto es, por un lado que la potestad de intervención del Estado en la economía materializada a través de la función regulatoria, no sea menoscabada por los acuerdos privados y, por el otro, que la función administrativa de solución de controversias, la cual también como lo ha explicado la H. Corte Constitucional de tiempo atrás constituye una manifestación de intervención del Estado en la economía, no sea restringida o eliminada por virtud de las decisiones privadas de los proveedores.

Lo anterior reviste gran importancia para efectos de la intervención regulatoria de la CRC mediante decisiones de carácter particular y concreto, toda vez que según lo explicado por la H. Corte Constitucional, no sólo la función de solución de conflictos no puede ser delimitada por los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones, sino que la regulación general que sirve de base para la solución de las controversias específicas suscitadas entre los diferentes agentes del sector, tiene carácter vinculante para los mismos.

En relación con este último aspecto, la H. Corte Constitucional aclaró de manera contundente que las decisiones regulatorias contemplan disposiciones de carácter **imperativo**, las cuales deben ser cumplidas por sus diferentes destinatarios:

"Se tiene entonces que la disposición acusada caracteriza una modalidad específica de regulación: aquella de carácter imperativo (de ahí precisamente que los proveedores estén obligados a cumplirla). Esta regulación de carácter imperativo puede versar sobre distintos aspectos de la actividad de los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones, de conformidad con el marco normativo fijado por la misma ley, al que previamente se ha hecho alusión, y persigue los fines señalados por la ley tales como

promover la competencia, proteger los derechos de los usuarios o evitar el abuso de la posición dominante, los cuales son fines constitucionalmente legítimos, e igualmente en términos generales la regulación es una medida adecuada para conseguir tales fines.

Ahora bien, la regulación de carácter imperativo en ciertos casos restringe o limita la autonomía de la voluntad privada y la libertad económica de los proveedores de redes y servicios, lo que según el demandante resulta inconstitucional. No obstante, de conformidad con lo antes expuesto se trata de un instrumento de intervención estatal en la economía autorizado por el artículo 334 constitucional y, a diferencia de lo que señala el actor, la ley (en este caso la Ley 1341 de 2009 entendida como cuerpo normativo en su conjunto y no exclusivamente como el enunciado normativo demandado) si establece tanto la finalidad de la intervención, al igual que el instrumento mediante el cual se ejerce, así como los fines que persigue y las materias sobre las cuales recae. Es decir, en abstracto la medida contemplada en el precepto acusado resulta proporcional frente a los derechos y libertades constitucionales en juego. (NFT)

Así mismo, en lo que tiene que ver específicamente con la función de solución de controversias en la vía administrativa, la H. Corte Constitucional también fue enfática al indicar que la misma es una función de regulación y que por lo tanto puede limitar la autonomía de la voluntad privada y los proveedores no pueden delimitar la ejecución de dicha facultad:

"Ahora bien, como antes se precisó la ley también puede establecer límites a la autonomía de la voluntad privada para acceder a mecanismos de solución de conflictos tales como el arbitramento, y en este caso concreto lo que habría que indagar es si la limitación establecida en el precepto acusado se ajusta a la Constitución.

Cabe recordar que en la sentencia C-1120 de 2005 se indicó que la facultad de resolver conflictos debe entenderse como una función de regulación y de intervención en la economía, que supone la expedición de actos administrativos pues no tiene naturaleza jurisdiccional.

Ahora bien, aunque no fue demandado es preciso hacer alusión al primer enunciado del numeral 9 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009 para una adecuada comprensión de tal facultad de resolución de conflictos. Este precepto le atribuye a la CRC la función de "resolver las controversias, en el marco de sus competencias, que se susciten entre los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones", se tiene entonces que la facultad de resolución de controversias a la cual hace alusión el precepto demandado es ejercida dentro del marco de las competencias que el citado cuerpo normativo encomienda al órgano regulador, las cuales persiguen fines constitucionalmente legítimos a los que ya se ha hecho alusión.

De lo anterior se concluye que la restricción de la autonomía de la voluntad privada respecto de acuerdos suscritos entre particulares (proveedores de redes y servicios) para acudir a la justicia arbitral es constitucionalmente legítima porque persigue salvaguardar los poderes de intervención que el Legislador asigna a la CRC, pues de otro modo los particulares podrían obstaculizar el cumplimiento de las competencias y por ende la consecución de los propósitos de intervención que la ley le asigna al órgano regulador, de manera que esta restricción resulta también necesaria para el cumplimiento de las competencias atribuidas a la CRC, y no vacía de contenido la autonomía de la voluntad, porque no se impide que los proveedores de redes y servicios celebren pactos compromisorios respecto de asuntos en las cuales no estén involucradas las competencias de regulación legalmente atribuidas a este organismo. "

Lo anterior evidencia claramente que la CRC cuenta con amplias competencias legales para efectos de dirimir las controversias que se presenten entre los diferentes agentes del sector de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, siendo claro que tales competencias están sometidas al ámbito de sus funciones y que las mismas no pueden verse limitada, o menoscabada por los acuerdos que celebren los proveedores.

3.2. Sobre el asunto en controversia

De lo expuesto en la solicitud presentada por **ETB** se identifica que su petición está encaminada a la aplicación de la opción de cargos de acceso por uso a la relación de interconexión existente entre su red de larga distancia y la red fija de **EDATEL** incluido el componente denominado como local extendida, en relación con diferentes periodos, tal y como lo indica expresamente en su solicitud:

"1. PETICIÓN PRINCIPAL

*ETB a petición de parte interesada considera pertinente y necesario a la vez, que la CRC inicie el trámite para dirimir por vía administrativa el conflicto que declare que la interconexión entre la RTPBCLE de **EDATEL** y la RTPBCLD de **ETB**, debe ser remunerada con la opción de cargos de cargos de acceso, en la modalidad de minuto real, contenida en la resolución 1763 de 2007, para el tráfico cursado en los siguientes periodos:*

A. Del 13 diciembre de 2007 al 30 abril del 2008.

8. Del 1º de enero de 2009 al 31 de agosto de 2010.

*C. Del 1º de septiembre de 2010 hasta la fecha, periodo en el cual, la remuneración fue realizada por **ETB** en minuto real, sin que las conciliaciones financieras se encuentre en firme."*

2. PETICIÓN SUBSIDIARIA

IBIDEM, pero sólo desde el primero de septiembre de 2010 a la fecha."

Lo anterior evidencia claramente que la petición de **ETB** tiene como propósito que la CRC establezca las condiciones de remuneración de la interconexión existente entre los proveedores parte del presente trámite administrativo hacia el pasado, es decir, para periodos acaecidos antes de la presentación de la solicitud de solución del conflicto bajo análisis y hasta la fecha de presentación de la misma, de tal suerte que en los periodos referenciados por **ETB** se logre la remuneración de la opción de cargos de acceso por minuto en los términos establecidos en la Resolución CRT 1763 de 2007.

Así, la controversia presentada a consideración de la CRC no recae de manera pura y simple sobre la posibilidad o no de dar aplicación a lo dispuesto en la Resolución CRT 1763 de 2007, sino respecto de la aplicación de dicha regulación en los periodos clara y expresamente determinados por **ETB**.

Al respecto, resulta importante tener en cuenta que la Comisión de Regulación de Comunicaciones en el ejercicio de sus funciones de solución de conflictos asociados al tema de cargos de acceso, ha adoptado decisiones declarativas, tendientes a definir que la remuneración de la interconexión debe darse bajo las modalidades contempladas en la regulación vigente desde la fecha de presentación de la solicitud ante la Comisión y hacia el futuro. Lo anterior, en la medida en que es sólo desde la fecha de presentación de la solicitud de solución de conflictos, que la CRC avoca competencia sobre el conflicto generado entre las partes.

Así las cosas, resulta evidente que la solicitud presentada por **ETB** tiene un alcance y propósito diferente, esto es, la definición de las condiciones de remuneración de la interconexión hacia el pasado, en las fechas indicadas por dicho proveedor y, por ende, de la declaratoria por parte de la Comisión sobre el pago de cargos de acceso por uso hacia el pasado en la relación de interconexión en cuestión.

Al respecto y sin perjuicio del carácter imperativo de la regulación general expedida por la CRC, es del caso recordar que las decisiones administrativas adoptadas en ejercicio de la función de solución de divergencias, deben responder a los principios propios de todos los actos administrativos, dentro de los cuales se encuentra el principio de irretroactividad de los mismos, es decir, que sus efectos son hacia el futuro, salvo las excepciones que el legislador mismo establezca. Sobre este particular la Corte Suprema de Justicia en su sala de Casación Civil, se refirió de la siguiente manera:

"el principio general que informa nuestra legislación positiva es el que las leyes han de tener efecto de aplicación para lo porvenir y no para el pasado, a menos que el legislador expresamente diga lo contrario, lo que equivale a decir que ellas en principio no tienen

efecto retroactivo, esto es, que las situaciones jurídicas alcanzadas durante el período de vigencia de determinado precepto no pueden ser vulneradas por una nueva disposición. La irretroactividad de la ley encuentra su fundamento esencialmente en serios motivos de conveniencia y seguridad, que tienden a dar estabilidad al orden jurídico¹⁰.

Así mismo, el Consejo de Estado en Sentencia N° 1294 del 07 de Septiembre 2000 señaló:

*"Tanto nuestro ordenamiento jurídico, como nuestra doctrina y jurisprudencia, **acogen el criterio general de que los actos administrativos tienen efectos hacia el futuro, con fundamento en el principio de la seguridad jurídica, que busca ante todo brindar la certeza y estabilidad de las situaciones jurídicas existentes.** Sin embargo, tal postulado tiene excepciones dentro de las cuales podemos precisar, entre otras, las siguientes: a) Cuando el acto administrativo en su contenido es declarativo y no constitutivo; este aserto tiene apoyo, además, en el artículo 58 del Código de Régimen Político y Municipal. b) El acto administrativo que se dicta en cumplimiento de una sentencia emanada de la jurisdicción contencioso administrativa, fruto de una acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pues, el pronunciamiento jurisdiccional tiene efectos ex tunc. c) En algunos eventos el acto administrativo que revoca otro. d) Los actos interpretativos de actos administrativos anteriores. Sobre el particular el artículo 14 del Código Civil dispone que "Las leyes que se limitan a declarar el sentido de otras leyes, se entenderán incorporadas en éstas; pero no afectarán en manera alguna los efectos de las sentencias ejecutoriadas en el tiempo intermedio". e) Los actos de convalidación".*

Lo anterior evidencia claramente que la petición de **ETB** trasciende la competencia de la Comisión de Regulación de Comunicaciones, no por las razones erradamente citadas por el apoderado de **EDATEL**, sino porque dicho proveedor busca que un acto administrativo particular y concreto de esta Entidad declare el pago de los cargos de acceso bajo la modalidad por uso, hacia el pasado, es decir, pretendiendo dar un efecto retroactivo a la decisión administrativa. En este sentido, corresponde a la CRC inhibirse de decidir respecto de la solicitud presentada por **ETB**.

3.3. Consideración final

Resulta importante en el presente caso recordar que el 5 de diciembre de 2007 entró a regir un nuevo régimen integral de cargos de acceso contenido en la Resolución CRT 1763 de 2007, el cual contempla una serie de obligaciones generales aplicables a todos los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones, como son, la definición de derechos en cabeza de los operadores que remuneran el uso de las redes por virtud de la interconexión y las obligaciones expresas y específicas para los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones a quienes se les remunera el uso de su red. Lo anterior, en desarrollo de la función de regulación encomendada a la CRC, la cual al ser una manifestación de la potestad de intervención del Estado en la economía, de conformidad con las funciones y competencias encomendadas por la Ley, es de carácter imperativo y, por lo tanto, los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones deben aplicarla y cumplirla, según lo previsto en la respectiva regulación.

En efecto, en lo que respecta a la remuneración por el uso de la redes denominadas de local extendida el artículo 4° de la Resolución CRT 1763 de 2007 establece que la misma será definida de mutuo acuerdo, pero de manera expresa determina que "en caso que los operadores no lleguen a un acuerdo, las redes de que trata el presente artículo se remunerarán por minuto real, para lo cual se aplicará el cargo de acceso local de que trata el artículo 2 de la presente resolución (...)".

En tal sentido, el artículo 2° referido establece tanto los nuevos valores de cargos de acceso, como la obligación de los proveedores de ofrecer, en el caso bajo análisis, la opción de cargos de acceso por uso a la que hace referencia el artículo 4° antes citado, así como el derecho de los proveedores de larga distancia (TPBCLD) de elegir dicha opción.

Conforme con lo anterior, una vez entró en vigencia la nueva disposición regulatoria contenida en la Resolución CRT 1763 de 2007, y cumplidos los supuestos de hecho previstos en la norma respectiva, ella debió involucrarse en el desarrollo de las diferentes relaciones de interconexión conforme lo previsto en la misma, en la medida en que los proveedores de acceso bajo este marco regulatorio integral, tienen la obligación de ofrecer y de dar aplicación al esquema de remuneración definido por la regulación en caso de conflicto.

¹⁰ CSJ, Sala de Casación Civil, sentencia de mayo 24 de 1976.

En este contexto, y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 33 del Código Contencioso Administrativo, corresponde a la CRC remitir copia del expediente del presente trámite administrativo a la Dirección de Vigilancia y Control del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, para lo de su competencia.

En virtud de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO 1. Inhibirse para resolver la controversia presentada por la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.**, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución.

ARTÍCULO 2. Remitir copia de la presente actuación administrativa al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones para los fines de su competencia.

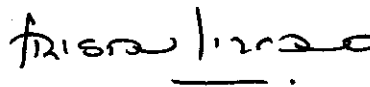
ARTÍCULO 3. Notificar personalmente la presente resolución a los representantes legales de la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.** y de **EDATEL S.A. E.S.P.** o a quienes hagan sus veces, de conformidad con lo establecido en Código Contencioso Administrativo, advirtiéndoles que contra la misma procede el recurso de reposición, dentro de los (5) días siguientes a su notificación.

Dada en Bogotá D.C., a los **05 DIC 2011**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DIEGO MOLANO VEGA
Presidente



CRISTHIAN LIZCANO ORTÍZ
Director Ejecutivo

C.C. 11/11/2011. Acta No. 792.

S.C. 27/11/2011. Acta No. 261.

Expediente: 3000-10-406.

LMDV/SMUP

4

2

76