

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RESOLUCIÓN No. 4999 DE 2016

"Por la cual se resuelve un conflicto surgido entre **TELMEX TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.** y la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ –ETB S.A E.S.P.**"

LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES

En ejercicio de sus facultades legales, y especialmente las que le confieren los numerales 3, 4 y 9 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009

CONSIDERANDO

1. ANTECEDENTES

Mediante comunicación de fecha 15 de febrero de 2016 con número de Radicado 201630399¹, **TELMEX COLOMBIA S.A.**, en adelante **TELMEX**, solicitó a la Comisión de Regulación de Comunicaciones – CRC – la iniciación del trámite administrativo correspondiente con el fin de que se dirimiera la controversia surgida con la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ – ETB S.A E.S.P.**, en adelante **ETB**, según lo señalado en su escrito surgida, "*dentro de la relación de acceso, uso e interconexión entre la Red de TPBCLD de TELMEX DE COLOMBIA S.A. con las Redes de TPBCL/LE y Móvil de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ –ETB S.A. E.S.P.*" por diferencias en relación con la cláusula de Garantías del contrato y la remuneración de la instalación esencial de Facturación, Distribución y Recaudo y la Gestión Operativa de Reclamos.

Analizada la solicitud presentada por **TELMEX** y verificado el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad dispuestos en los artículos 42 y 43 de la Ley 1341 de 2009, el Director Ejecutivo de esta Comisión dio inicio a la respectiva actuación administrativa el día 19 de febrero de 2016, para lo cual fijó en lista el traslado de la solicitud y remitió a **ETB** copia de esta y de la documentación asociada a la misma, mediante comunicación de la misma fecha, con número de radicado de salida No. 201650976², para que se pronunciara sobre el particular.

Posteriormente, **ETB** dio respuesta al traslado efectuado, mediante comunicación de fecha del 26 de febrero de 2016, con número de radicado 201630594³.

En atención a lo anterior, mediante comunicaciones con radicado de salida No. 201651427⁴ del 14 de marzo de 2016 el Director Ejecutivo de esta Comisión, de conformidad con lo previsto en el artículo 45 de la Ley 1341, procedió a citar a las sociedades mencionadas para la celebración de la audiencia

¹ Expediente administrativo 3000-92-523. Folios 1- 84

² Expediente administrativo 3000-92-523. Folio 86

³ Expediente administrativo 3000-92-523. Folios 87 a 167.

⁴ Expediente administrativo 3000-92-523. Folios 169-170.

de mediación correspondiente al trámite en curso, la cual tuvo lugar en las instalaciones de esta Comisión el día 28 de marzo de 2016⁵, sin que se lograra un acuerdo directo sobre los asuntos en divergencia.

Finalmente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.2.2.30.4. del Decreto 1074 de 2015⁶, debe mencionarse que el presente acto administrativo no requiere ser informado a la Superintendencia de Industria y Comercio por tratarse de un acto de carácter particular y concreto al que hace referencia el numeral 3 del artículo antes citado.

2. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

2.1 Argumentos expuestos por TELMEX

TELMEX inicia su exposición manifestando que el 21 de diciembre de 2015, suscribió con **ETB** un Contrato de Interconexión entre la Red de TPBCLD de **TELMEX** y las Redes de TPBCL/LE y Móvil de **ETB** (en adelante el Contrato de Interconexión).

Observó **TELMEX** que, en la elaboración del contrato surgió una diferencia con **ETB**, con respecto a la definición de las condiciones aplicables respecto de la Cláusula Décima Cuarta sobre garantías, y respecto a si el monto a garantizar debía o no incluir los intereses de mora producto del posible incumplimiento de las obligaciones surgidas de la ejecución del Contrato de Interconexión. Ante la referida diferencia, el operador solicitante del trámite puso de presente que ambas partes acordaron acudir a la CRC, para lo cual informa que incluyeron en dicha cláusula lo siguiente:

*"Teniendo en cuenta que ETB y TELMEX tienen una divergencia respecto de la incorporación de los intereses de mora a la tasa máxima permitida, derivados del incumplimiento de las obligaciones surgidas en virtud del presente contrato, como parte del monto a ser garantizado por parte de TELMEX (fórmula cargo cálculo de valor de la garantía), las Partes acuerdan que cualquiera de ellas una vez firmado el contrato acudirá a la CRC para que en ejercicio de sus facultades esta entidad resuelva esta diferencia. En consecuencia, el monto inicial asegurado, incluido en el presente contrato, no incluye los intereses de mora"*⁷

Antes de iniciar su argumentación **TELMEX** señala que constituyó a favor de **ETB** una póliza en la cual se incluyen los valores concernientes a la remuneración de las facilidades e instalaciones asociadas a la interconexión, de acuerdo con lo establecido en las Resoluciones de aprobación de la Oferta Básica de Interconexión (OBI) de **ETB**, números 3719 de 2012, 3959 de 2012, 4293 de 2013 y 4391 de 2013.

Fundamenta su punto de vista con respecto a la no inclusión de los intereses de mora en el monto a garantizar, en el numeral 3.2.4 en el que se hace referencia a los instrumentos que contengan las garantías para el cumplimiento de las obligaciones derivadas del acuerdo, contenido en la Resolución 3719 de 2012 "Por la cual se aprueba el contenido de la Oferta Básica de Interconexión -OBI- de la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. E.S.P. y se fijan las condiciones del acceso y de interconexión", citando textualmente lo indicado en dicha resolución en el que se estableció que el monto máximo a garantizar "deberá comprender los valores concernientes a la remuneración de las facilidades e instalaciones esenciales asociadas a la interconexión y/o acceso en cuanto: -Cubicación (...) Cargos de Acceso (...) Costo de facturación y Recaudo y/o servicio adicional de gestión operativa de reclamos (...) Valor de arrendamiento de postes y ductos (...)."

Considera **TELMEX** que de acuerdo con lo anterior la Resolución no incluyó dentro de los elementos a ser considerados en las garantías, lo relativo a los intereses de mora, agregando que la CRC reiteró y ratificó dicha decisión en la Resolución 3959 de 2012, por la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto por **ETB** contra la decisión de aprobación de su OBI. Enfatiza **TELMEX** que la exigencia de **ETB** desconoce lo señalado por la CRC en las resoluciones señaladas anteriormente, por lo que requiere que la decisión que adopte esta entidad, reconozca que el monto a garantizar no debe incluir los intereses de mora derivados del posible incumplimiento de las obligaciones surgidas en virtud del contrato, de tal suerte que el monto a garantizar debe ser por el valor de la póliza que ya ha sido constituida por **TELMEX**.

⁵ Expediente administrativo 3000-92-523 Folio 171

⁶ Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

⁷ Expediente administrativo 3000-92-523. Folio 2

De otra parte, respecto al servicio de facturación, distribución y recaudo, **TELMEX** señala que las partes también tienen diferencias con respecto a la definición de las condiciones de remuneración del servicio adicional de gestión operativa de reclamos (GOR), por lo que las partes acordaron incluir en el Numeral 4.1 del Anexo Financiero-Comercial, que la CRC dirimiría la divergencia en relación con este asunto, incluyendo para el efecto, según lo explicado por **TELMEX**, un párrafo del siguiente tenor:

*"Teniendo en cuenta que **ETB** y **TELMEX** tienen una divergencia respecto del valor de remuneración a reconocer por parte de **TELMEX** a **ETB** asociado a la instalación esencial DE FACTURACIÓN, DISTRIBUCIÓN Y RECAUDO y LA GESTIÓN OPERATIVA DE RECLAMOS, dado que en relación con la atención de PQR **TELMEX**, en su calidad de responsable del servicio, es quien dará solución final a la PQR presentada por el usuario, por lo cual solo requiere el servicio DE FACTURACIÓN, DISTRIBUCIÓN Y RECAUDO y no requiere que **ETB** le preste el servicio de Gestión Operativa de Reclamos en los términos señalados en el Artículo 1 de la resolución CRC 3096 de 2011 (...)*

*(...) **ETB** considera que **TELMEX** debe pagar a **ETB** el valor de remuneración conjunto respecto a la instalación esencial de FACTURACIÓN, DISTRIBUCIÓN Y RECAUDO y al servicio de Gestión Operativa de Reclamos, considerando que algunas de las actividades incluidas en el Anexo 4 del presente contrato (tales como: Recepción de la PQR en oficinas destinadas para tal fin, registro de la PQR, traslado de la PQR, abono, generación de recibo de pago, conciliación de reclamos, respuesta al usuario de las reclamaciones cuya tipología está bajo la responsabilidad de **ETB**, entre otras), son inherentes al servicio de Gestión Operativa de Reclamos, por lo cual las Partes acuerdan que cualquiera de ellas una vez firmado el contrato acudirá a la CRC para que en ejercicio de sus facultades dicha entidad resuelva esta diferencia y, en tanto el regulador se pronuncie sobre el valor de remuneración que debe cancelar **TELMEX** a **ETB** y sobre el alcance de las actividades incluidas en el ANEXO No. 4, **TELMEX** reconocerá a **ETB** por factura la suma de SETECIENTOS DIECISEIS PESOS con 22/100 (\$716.22) IVA incluido, para el año 2015 (Valor que se actualizará anualmente de acuerdo con lo indicado por el artículo 2 de la Resolución CRC 3096 de 2011 (sic). Las partes acuerdan que los efectos de lo decidido por la CRC aplicarán desde la fecha de suscripción del presente contrato." ⁸*

En relación con la posición de **TELMEX** respecto de la forma en que ha de remunerarse el servicio adicional de gestión operativa de reclamos (GOR), dicho proveedor menciona que el 1 de septiembre de 2015 radicó una solicitud de consulta ante la Comisión de Regulación de Comunicaciones para que dicha entidad explicara los elementos constitutivos del mencionado servicio adicional de gestión operativa de reclamos⁹. Recuerda que dicha consulta que fue contestada por esta Comisión el 10 de septiembre de 2015 con radicado No.201554314¹⁰ y aclarada por medio del radicado No 201554849¹¹, citando para el efecto lo expuesto por la CRC en su respuesta. Informa que remitió copia de dichos oficios a **ETB** el 13 de octubre de 2015.

TELMEX manifiesta que, desde su punto de vista la definición de la remuneración del servicio adicional de Gestión Operativa de Reclamos debe partir de la definición que de dicho concepto tiene la regulación expedida por la CRC. Así mismo, explica que en su condición de responsable del servicio de Larga Distancia en el contrato de interconexión, será él el encargado de dar solución a la manifestación del usuario en la cual indica no estar de acuerdo con los conceptos registrados en la factura que ha recibido.

Considera **TELMEX** que la labor que **ETB** efectúa con las PQR presentadas, incluidas en el anexo 4 Peticiones, Quejas y Recursos del contrato de Interconexión, corresponden a la obligación establecida en el artículo 43 de la Resolución CRC 3066 de 2011, en aspectos como: i) que sea el proveedor en cuya red se origina la comunicación el encargado de recibir las PQRs de los usuarios, entre otros motivos, por causa del servicio que preste a otro proveedor al que se encuentre interconectado, en cumplimiento de las condiciones pactadas ii) el proveedor que las recibe debe verificar si la causa de la PQR compromete la red bajo su responsabilidad y iii) cuando la causa no se haya originado en su red, debe dar traslado inmediatamente al proveedor que corresponde.

Con fundamento en lo anterior, **TELMEX** enfatiza en que no requiere que **ETB** le presente el servicio de Gestión Operativa de Reclamos y solicita a la CRC que declare que **TELMEX** deberá remunerar a **ETB** únicamente el servicio de facturación, distribución y recaudo por factura, en razón a que este PRST en su calidad de responsable del servicio, es quien dará la solución final a las PQR que presenten los usuarios.

⁸ Expediente administrativo 3000-92-523. Folio 4

⁹ Expediente administrativo 3000-92-523 Folios 81

¹⁰ Expediente administrativo 3000-92-523 Folios 82

¹¹ Expediente administrativo 3000-92-523 Folios 84

2.1 Argumentos presentados por ETB

En la respuesta al traslado de la solicitud de solución de controversias en relación con los conceptos que deben ser incluidos en la póliza de garantías de las obligaciones derivadas de la relación de interconexión, **ETB** manifiesta que deben ser considerados como parte del monto a garantizar el monto de los intereses de mora a la tasa máxima permitida, derivados directamente del cumplimiento oportuno de las obligaciones surgidas en virtud del contrato de interconexión, enfatizando en que dichos intereses de mora están incluidos en la fórmula de "*Los instrumentos que contengan las garantías para el cumplimiento de las obligaciones derivadas del acuerdo*" contenidos en la OBI de **ETB** aprobada por la CRC mediante las Resoluciones CRC 3719 y 3959 de 2012.

Observa **ETB** que el cobro de los intereses mencionados, también encuentra sustento en lo dispuesto en el artículo 38 de la Resolución CRC 3101 de 2011 el cual determina que "*...si la transferencia no se efectúa en los términos y plazos previstos, se reconocerá al proveedor beneficiario intereses de mora sobre las sumas dejadas de transferir*".

Teniendo en cuenta lo anterior, **ETB** manifiesta que lo solicitado a **TELMEX** guarda concordancia con tanto con lo dispuesto en la regulación aplicable, la cual, contempla la obligación de reconocer los intereses de mora sobre las sumas dejadas de transferir, como con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad, a los que hace referencia la resolución de aprobación de la OBI de **ETB**.

Así mismo, **ETB** considera que incluir los intereses de mora dentro de la fórmula del cálculo del valor de la garantía, cubriría eventos atribuibles a **TELMEX**, que obligarían a **ETB** a acudir al mercado financiero a conseguir dineros que le permitan realizar bajo su responsabilidad las actividades de operación y funcionamiento de su red.

Concluye este punto **ETB** con que, el no pago oportuno de la remuneración de la red y demás servicios pactada por las partes en el contrato de interconexión rompe el equilibrio contractual y enfatiza, que la incorporación de los intereses de mora compensa esta situación, por lo que solicita que estos intereses sean incluidos dentro del cálculo del valor de la garantía que **TELMEX** debe prestar a **ETB**.

Ahora bien, en lo que respecta a la remuneración del servicio de gestión operativa de reclamos, **ETB** considera que el sustento de la posición de **TELMEX** está en un concepto que fue rendido por la CRC con ocasión de requerimiento, que desde su punto de vista fue realizado de forma incompleta, e induciendo a una respuesta a la CRC, ello por cuanto **TELMEX** señala que la actividad que desarrolla **ETB** es un simple traslado de la PQR al prestador del servicio, para que éste último sea quien procede a dar respuesta a la reclamación del usuario, siendo que en realidad el servicio que **ETB** presta comporta otro tipo de actividades, como son las listadas en el anexo 4 realizadas por **ETB** y que forman parte del servicio de gestión operativa de reclamos, que versan sobre los siguientes 5 puntos:

- 1) Recibir las PQR y llevar un registro de las mismas con los datos de los usuarios que las presentan, de acuerdo con lo establecido en el anexo 4.
- 2) Emitir del recibo de pago –si se cumplen las condiciones previstas en el anexo del contrato-
- 3) Verificar si la reclamación involucra la red de **ETB**, caso en el cual, atenderá la PQR favorablemente al usuario y los valores asociados a la reclamación deberán ser reconocidos a **TELMEX** en la conciliación respectiva.
- 4) Si la PQR no involucra la red de **ETB** deberá trasladarla a **TELMEX**.
- 5) **TELMEX** "*deberá hacer las investigaciones del caso y dar respuesta y notificar al usuario*"¹² dentro de los términos de ley.

De esta forma considera que lo dispuesto en el anexo 4 del contrato, implica la gestión operativa de reclamos y, por lo tanto, deben ser remuneradas a favor de **ETB**; enfatiza en que la actividad debe ser entendida "*como el servicio adicional mediante el cual un proveedor de redes y servicios da solución a una manifestación del usuario o suscriptor en la cual indica no estar de acuerdo con los conceptos registrados en la factura que ha recibido*", como lo dispone el artículo 1.2 de la Resolución CRC 3096 de 2011.

¹² Expediente administrativo 3000-92-523. Folio 56

Destaca **ETB**, que **TELMEX** ha venido cancelando el tope definido por la Resolución 3066 de 2011, por lo tanto, considera que el PRST lo que pretende es bajar costos de operación. Ahora bien, si en últimas lo que solicita son las actividades de recepción de la PQR y el traslado de la misma, tal situación generaría una modificación del alcance de las actividades a cargo de **ETB**, previstas en el Anexo No. 4.

Por su parte, expresa que los artículos 40, 41, 42, 43 de la Resolución CRC 3066 de 2011 establecen las actividades que hacen parte del servicio adicional de gestión operativa de reclamos y de manera explícita en ninguna norma plantea que cumplimiento de las mismas se deba realizar sin costo alguno. Enfatiza que, lo fundamental es garantizar el beneficio de los usuarios, por encima de la reducción de costos operativos del PRST prestador del servicio de larga distancia.

Considera también que **TELMEX** se contradice al afirmar que **ETB** lo único que hace es recibir y trasladar los reclamos presentados por usuarios de **ETB** y a la vez exigir que **ETB** desarrolle las actividades establecidas en el anexo 4 del Contrato, las cuales, según **ETB**, van más allá de un simple traslado de PQRs y no se encuentran definidas en el numeral 1.1 de la Resolución CRC 3096 de 2011, e insiste que las actividades acordadas por las partes forman parte del servicio adicional de gestión operativa de reclamos.

De esta forma, en su oferta final en relación con la remuneración por el servicio de gestión operativa de reclamos, **ETB** solicita que se disponga la remuneración integral regulatoriamente dispuesta para la instalación esencial de facturación, distribución y recaudo, cuando es ofrecida conjuntamente con el servicio adicional de gestión operativa de reclamos, esto es la suma de \$896,92 antes de IVA, establecida en la Resolución CRC 3096 de 2011, teniendo en cuenta que **ETB** sí realiza la "gestión operativa de reclamos" de acuerdo a lo dispuesto por el anexo 4 del Contrato de Interconexión celebrado entre las partes y que en caso de no acogerse la solicitud de **ETB** se ordene la modificación del Anexo 4 del Contrato de Interconexión.

2. CONSIDERACIONES DE LA CRC

2.1. Verificación de requisitos de forma y procedibilidad

En este punto, resulta necesario constatar si la solicitud presentada por **TELMEX** cumple o no con los requisitos de forma y procedibilidad para el trámite contemplado en el Título V de la Ley 1341 de 2009, esto es: **(i)** agotamiento del plazo de negociación directa dispuesto en el artículo 42 de la Ley 1341 de 2009; y **(ii)** que en la solicitud escrita se haga referencia a la imposibilidad de llegar a un acuerdo, se indiquen expresamente los puntos de acuerdo y de divergencia, y se remita la respectiva oferta final conforme al artículo 43 de la referida Ley.

Frente al primero de los requisitos, esta Comisión observa que de la información allegada al expediente administrativo se puede evidenciar que **TELMEX** y **ETB** desde el 13 de octubre de 2015, vienen negociando con respecto a la diferencia que se presentaba en relación con la Cláusula de Garantías y con la remuneración del servicio adicional de gestión operativa de reclamos. Así mismo se puede advertir que a partir de dicha fecha se inició el plazo de negociación entre las partes.

De lo anterior se puede concluir que entre las partes se dio un proceso de negociación directa en relación con la inclusión de los intereses de mora en la cláusula de garantías y respecto de la definición de las condiciones de remuneración del servicio adicional de gestión operativa de reclamos. Así, teniendo en cuenta que el proceso de negociación directa inició el 13 de octubre de 2015 y la solicitud de solución de controversias fue radicada ante la CRC hasta el 15 de febrero de 2016, se evidencia que el plazo de negociación al que hace referencia el artículo 42 de la Ley 1341 de 2009 efectivamente se agotó.

Por otro lado, frente al segundo de los requisitos contemplado en el artículo 43 de la Ley 1341 de 2009, se observa que en la solicitud presentada por **TELMEX** el 15 de febrero de 2015 hace referencia a los puntos de acuerdo, los puntos en desacuerdo y la oferta final, lo cual es acorde con los requisitos de forma exigidos por la ley.

2.2. Sobre los asuntos en controversia

Una vez revisados los argumentos esgrimidos por las partes, a los que se hizo referencia en los numerales anteriores, y luego de llevar a cabo la audiencia de mediación, resulta claro que la discusión

versa sobre los siguientes dos puntos: **(i)** En cuanto a las garantías, en relación a si el monto a garantizar debe o no incluir los intereses de mora producto del posible incumplimiento de las obligaciones surgidas de la ejecución del Contrato de Interconexión y; **(ii)** la determinación de si las condiciones plasmadas en el contrato suscrito entre las partes implican o no la prestación del servicio adicional de Gestión Operativa de Reclamos, para así poder determinar si el mismo debe o no ser remunerado en el marco de la interconexión objeto de análisis.

2.2.1. En relación con la inclusión de los intereses de mora producto del posible incumplimiento de las obligaciones surgidas de la ejecución del Contrato de Interconexión en la garantía

En relación con la controversia asociada a la determinación del alcance de las garantías en el sentido de si en las mismas deben ser o no incluidos los intereses de mora, debe la CRC partir de la revisión de lo dispuesto en la regulación general vigente respecto de los intereses de mora y las garantías como elementos de las condiciones que rigen las diferentes relaciones de interconexión. Así mismo, deberá identificarse si el hecho de que los intereses de mora estén contemplados como un elemento a ser tenido en cuenta en las garantías establecidas en el formato de OBI en las condiciones informadas por **ETB** dentro del presente trámite administrativo, es o no una fuente vinculante para que **TELMEX** las incluya en la respectiva póliza.

En primer lugar, debe recordarse que la regulación vigente expedida por la Comisión de Regulación de Comunicaciones contempla en relación con las obligaciones derivadas de la interconexión, que los proveedores interconectados deben transferir oportunamente las sumas recaudadas, para lo cual determinarán el plazo para realizar la conciliación de cuentas y las transferencias mencionadas, indicando de manera expresa que *"si la transferencia no se efectúa en los términos y plazos previstos, se reconocerán al proveedor beneficiario intereses de mora sobre las sumas dejadas de transferir, sin perjuicio de las facultades que la Entidad de control y vigilancia correspondiente tenga para imponer las sanciones a que haya lugar."*¹³

De esta forma es claro que la regulación contempla, no solo la obligación de transferir los saldos o sumas de dinero recaudadas o generadas con ocasión de la interconexión, sino también la consecuencia de la transferencia tardía, o por fuera del plazo establecido, en términos de pago y reconocimiento de los respectivos intereses de mora.

Por su parte, al hacer referencia a las garantías, la regulación contenida en la Resolución CRC 3101 de 2011 plantea en su artículo 35, que las diferentes Ofertas Básicas de Interconexión deben contener en su parte general, los instrumentos que contengan las garantías para el cumplimiento de las obligaciones derivadas del acuerdo. Sobre este particular esta Comisión al revisar las diferentes Ofertas Básicas de Interconexión ha manifestado que el objeto perseguido por la regulación con la constitución de las garantías, es que se logre el amparo del cumplimiento de las obligaciones surgidas con ocasión de la interconexión y que los parámetros para la fijación del monto de las mismas deben seguir criterios de razonabilidad y proporcionalidad. El análisis de dichos criterios de razonabilidad y proporcionalidad, debe tener presente que la regulación prevé una serie de mecanismos que permiten la desconexión de la interconexión por la no transferencia oportuna de saldos. Tal es el caso de lo dispuesto en el artículo 42 de la Resolución CRC 3101 de 2011, que establece que cuando el PRST constata que durante dos períodos consecutivos de conciliación no se han llevado a cabo, dentro de los plazos acordados o fijados por la CRC, la transferencia total de los saldos provenientes de la remuneración del acceso y/o interconexión, el PRST está legitimado para la desconexión provisional de la interconexión, previo aviso a la CRC y, cuando el incumplimiento es por tres períodos consecutivos de conciliación, el PRST puede solicitar la autorización de la CRC para la terminación de la relación de la interconexión.

Tales elementos, constituyen parámetros de referencia ofrecidos por la regulación para determinar el tiempo en el cual el proveedor se encontraría expuesto al riesgo por un eventual impago, con base en el cual puede ser calculado el monto que debe ser objeto de caución respecto de la remuneración de la interconexión, de las instalaciones esenciales y demás recursos implicados en la interconexión, teniendo presente que si bien *"el establecimiento de los parámetros bajo los cuales se constituirán los mecanismos de garantía es un asunto que pertenece al ámbito de definición de los proveedores, dicha libertad se encuentra supeditada a que tales parámetros no se conviertan en obstáculos para que la interconexión de redes se materialice en razón al derecho legal que les asiste a los usuarios a comunicarse entre sí y, en esa medida, se constituyan en una barrera a la entrada por ir más allá de*

¹³ Resolución CRC 3101 de 2011. Artículo 38.

*un prudente afianzamiento o traducirse en un inhibidor para la concurrencia en un mercado en competencia*¹⁴.

Dicho lo anterior, tal y como se anunció previamente, corresponde a esta Comisión identificar si, como aduce **ETB** dentro del presente trámite administrativo, la obligación de incluir los intereses de mora, proviene directamente de las condiciones plasmadas en la Oferta Básica de Interconexión registrada y aprobada por la CRC. Al respecto, debe recordarse cuál fue el alcance de la decisión que sobre ese particular adoptó la CRC en el año 2012. En efecto, la Resolución CRC 3719 de 2012, en su numeral 3.2.4 en relación con *"los instrumentos que contengan las garantías para el cumplimiento de las obligaciones derivadas del acuerdo"*, se indicó textualmente lo siguiente:

*"En este orden de ideas, y teniendo en cuenta los plazos definidos en el anexo financiero por **ETB**, el término a garantizar previo a la desconexión provisional y que deberá tomarse como referencia para amparar dichos costos es de 134 días calendario (...)*

Bajo el plazo definido en los anteriores términos, el monto máximo a garantizar deberá comprender los valores concernientes a la remuneración de las facilidades e instalaciones asociadas a la interconexión y/o el acceso en cuanto:

- *Coubicación teniendo en cuenta los valores para esta instalación esencial multiplicados por el número máximo de nodos de interconexión aprobados por la CRC.*
- *Cargos de acceso correspondientes al término a garantizar anteriormente definido con arreglo a las proyecciones de capacidad o uso previstas para la interconexión durante el periodo a garantizar y bajo la opción de remuneración elegida por el proveedor solicitante de conformidad con lo dispuesto en la Resolución CRT 1763 de 2007 y resoluciones complementarias.*
 - a. *Para el caso de tráfico local-local, de conformidad con lo previsto en el artículo 3º de la Resolución CRT 1763 de 2007, no se considerará para este ítem.*
 - b. *Para el caso de remuneración por terminación en redes locales, distinto de tráfico local-local, aplicarán los valores que resulten pertinentes del artículo 2º de la Resolución CRT 1763 de 2007, teniendo en cuenta el respectivo grupo.*
 - c. *Para el caso de remuneración por terminación en redes locales extendidas, aplicará lo dispuesto en la Resolución CRC 3534 de 2012, y las reglas dispuestas en los artículos 5 y 6 de la Resolución CRT 1763 para el cargo de transporte, sin perjuicio de lo concerniente a la remuneración del componente local dispuesto en la mencionada resolución.*
- *Costo de facturación y recaudo y/o servicio adicional de gestión operativa de reclamos, a las tarifas aprobadas por la CRC de acuerdo con lo dispuesto en la Resolución CRC 3096 de 2011.*
- *Valor de arrendamiento de postes y ductos conforme a lo previsto en la Resolución CRT 2014 de 2008."*

Así, en el caso en particular, se encuentra que contrario a lo expuesto por **ETB** la decisión de la CRC respecto de la Oferta Básica de Interconexión no incluyó de manera expresa aprobación alguna sobre la inclusión o no de los intereses de mora, de tal suerte que no puede afirmarse que es la OBI la fuente de dicha obligación. En todo caso, no puede desconocerse que la regulación vigente ha reconocido que los intereses de mora hacen parte de las obligaciones derivadas de las relaciones de acceso, uso e interconexión pues, como se anotó previamente, el artículo 38 de la Resolución CRC 3101 de 2011 dispuso la obligación de reconocer al proveedor a quien se le adeudan las sumas derivadas de la relación de interconexión, los intereses de mora sobre las sumas dejadas de transferir. De esta forma, el reconocimiento de estos intereses como una obligación propia de la relación de interconexión proviene, no del acuerdo, ni de la aceptación de la OBI, sino de la determinación regulatoria de las consecuencias que se derivan de la transferencia no oportuna de los saldos bajo los plazos previstos y definidos, en este caso concreto, directamente por **ETB** y **TELMEX**.

De esta forma, teniendo en cuenta que las garantías pretenden el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la relación de interconexión, las mismas deben incluir los intereses de mora, los cuales, como antes se anotó, han sido reconocidos por la regulación general vigente como obligación propia de la relación de interconexión. Lo anterior sin perjuicio de que las partes de una relación de acceso,

¹⁴ Resolución CRC 3719 de 2012, "Por la cual se aprueba el contenido de la Oferta Básica de Interconexión -OBI- de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. y se fijan las condiciones del acceso y de interconexión"

uso e interconexión determinen, de mutuo acuerdo, condiciones y características diferentes aplicables a las garantías.

2.2.2. Respeto a la remuneración del servicio adicional de Gestión Operativa de Reclamos.

En relación con este punto en divergencia, debe la CRC recordar que la gestión operativa de reclamos, según lo contempla la regulación vigente¹⁵, comporta un servicio adicional, no esencial a la relación de acceso, uso e interconexión; ello, en la medida en que el servicio puede ser atendido por **ETB**, con quien se tiene la relación de acceso, uso e interconexión, por un tercero, o directamente por **TELMEX**. Así, para la prestación y consecuente cobro de este servicio adicional, resulta indispensable que las partes hayan convenido su prestación, no siendo viable, por lo tanto, que una de las partes decida unilateralmente hacerlo y exigir su consecuente remuneración.

Bajo este contexto, resulta importante tener presente qué entiende la regulación por el servicio adicional de gestión operativa de reclamos, concepto definido en el artículo 1.2 de la Resolución CRC 3096 de 2001, de la siguiente manera:

"Gestión operativa de reclamos: Servicio adicional mediante el cual un proveedor de redes y servicios da solución a una manifestación del usuario o suscriptor en la cual indica no estar de acuerdo con los conceptos registrados en la factura que ha recibido." (NFT)

De lo anteriormente expuesto se evidencia que la finalidad del servicio adicional de gestión operativa de reclamos es que el proveedor que presta dicho servicio dé solución a la solicitud que ha presentado el respectivo usuario en relación con los conceptos, valores o registros contenidos en la factura.

En el caso concreto se encuentra que **TELMEX** ha manifestado expresamente, tanto en los argumentos planteados dentro del presente trámite administrativo, como en el texto mismo del contrato de acceso de acceso, uso e interconexión que procederá a atender de manera directa los requerimientos de los usuarios, dando él, y no **ETB**, la solución a la petición formulada por los mismos. En efecto, como antes se anotó dicho proveedor indicó que dada *"su calidad de responsable del servicio (...) dará solución final a la PQR presentada por el usuario, por lo cual solo requiere el servicio DE FACTURACIÓN, DISTRIBUCIÓN Y RECAUDO y no requiere que ETB le preste el servicio de Gestión Operativa de Reclamos en los términos señalados en el Artículo 1 de la resolución CRC 3096 de 2011"*.

Así las cosas, y en la medida en que para que se esté frente a la prestación del servicio adicional de gestión operativa de reclamos es requisito indispensable que el proveedor dé respuesta o solución a una manifestación del usuario o suscriptor, es claro que en el caso concreto dicho supuesto no se cumple, por cuanto es **TELMEX** el llamado a realizar este tipo de gestiones. Ello se confirma incluso con lo dispuesto en el Anexo 4 del contrato de acceso, uso e interconexión allegado como prueba al presente trámite administrativo -en el cual sustenta **ETB** su posición-, en el que se identifican cuáles son las responsabilidades de cada uno de los proveedores en relación con la gestión operativa de reclamos y se afirma expresamente que **TELMEX** *"deberá hacer las investigaciones del caso y dar respuesta y notificar al usuario"*¹⁶ dentro de los términos de ley.

De esta forma, la responsabilidad de **ETB** en el caso bajo análisis no comporta la atención de la petición, queja o reclamo bajo las condiciones definidas por la regulación para que la misma sea entendida como la prestación del servicio adicional de gestión operativa de reclamos, pues queda probado que no es **ETB** quien dará respuesta al usuario de **TELMEX** respecto de la petición, queja o reclamo interpuesta.

Ahora bien, en relación con lo establecido en el Anexo 4 del contrato suscrito entre **ETB** y **TELMEX** es importante tener en cuenta que dichas actividades, en lo que respecta a las responsabilidades de **ETB**, versan sobre la Recepción de la PQR en oficinas destinadas para tal fin, registro de la PQR, traslado de la PQR, abono, generación de recibo de pago, conciliación de reclamos, respuesta al usuario cuando la causa de la petición, queja o reclamo sea de responsabilidad de **ETB**. Estas

¹⁵ Resolución CRC 3096 de 2011. *"Por la cual se establece un valor tope de remuneración de la instalación esencial de facturación, distribución y recaudo, se define un valor tope de remuneración de la instalación esencial de facturación, distribución y recaudo y gestión operativa de reclamos cuando se prestan estos servicios de manera conjunta, y se establecen otras disposiciones"*

¹⁶ Expediente administrativo 3000-92-523. Folio 56

actividades deben revisarse frente a la regulación general vigente que regula el traslado de las peticiones, quejas y reclamos, entre proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones contenida específicamente en el artículo 43 de la Resolución CRC 3066 de 2011, el cual dispone lo siguiente:

"ARTÍCULO 43. RECEPCIÓN DE LAS PQRs. El proveedor en cuya red se origina la comunicación, debe recibir las PQRs de sus usuarios, por causa de su servicio o del servicio que preste otro proveedor al que se encuentre interconectado, de acuerdo con las condiciones pactadas entre éstos.

El proveedor que las recibe debe verificar, en un plazo máximo de tres (3) días hábiles, si la causal de la PQR compromete la red bajo su responsabilidad.

Cuando la causa de la PQR no se haya originado en su red, debe dar traslado inmediatamente hecha la verificación, al proveedor que corresponde, de lo cual debe dejar constancia escrita, junto con los datos y registros que demuestren la responsabilidad que tiene el proveedor a quien le traslada la PQR, sin que por ello el término de respuesta exceda los quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente en que la PQR fue presentada por el usuario, salvo que se requiera la práctica de pruebas, caso en el cual podría ampliarse el término hasta por quince (15) días hábiles más, previa motivación y comunicación de esta situación al usuario.

Si el proveedor a quien le es trasladada la PQR considera que la inconformidad del usuario se debe total o parcialmente a la falta de disponibilidad de los servicios del proveedor que origina la comunicación, o si estima insuficiente la verificación de que trata el inciso anterior, debe requerir a este último para que practique las pruebas a que haya lugar, en todo caso atendiendo el respectivo término de respuesta conforme lo indicado anteriormente."

El artículo transcrito impone una carga regulatoria al proveedor de redes y servicios sobre cuya red se prestan los servicios de un tercer operador, relativa a la obligación de recibir las peticiones, quejas y recursos de sus propios usuarios generados por causa de los servicios que este mismo presta o los que presta el proveedor con el cual se encuentre interconectado. Esta obligación también implica el traslado de la PQR, la constancia escrita con los datos y registros respectivos, así como el análisis de si la causa de PQR se origina en su red. Todas estas actividades deben cumplirse con fundamento en las condiciones pactadas en el respectivo acuerdo de acceso, uso e interconexión.

Al respecto, resulta de particular importancia resaltar que cuando la regulación enlista las actividades asociadas a la recepción de PQR, no las asocia, ni califica como parte del servicio adicional de gestión operativa de reclamos. Ello, además de la naturaleza y objetivo mismo del servicio adicional mencionado antes explicado, demuestra cómo el desarrollo de las actividades de recepción, revisión, registro, envío y validación de las causas generadoras de la PQR, no se corresponde con lo que la regulación general vigente ha definido como gestión operativa de reclamos.

En el caso concreto se encuentra que las actividades adicionales referenciadas por **ETB** como la justificación para que **TELMEX** remunere el servicio adicional de gestión operativa de reclamos se corresponden e identifican con las tareas previstas en el artículo 43 antes transcrito; la única actividad que se identifica con la definición regulatoria del servicio adicional de gestión operativa de reclamos versa sobre la atención y respuesta a la petición del usuario, la cual está a cargo de **TELMEX**, tal y como se evidencia en el siguiente cuadro:

Norma	Alcance de la regla regulatoria	Actividades a cargo de ETB según el Anexo 4 del contrato	Actividades a cargo de TELMEX según el Anexo 4 del contrato
Artículo 43 Resolución 3066 de 2011	El proveedor en cuya red se origina la comunicación, debe recibir las PQRs de sus usuarios, por causa de su servicio o del servicio que preste otro proveedor al que se encuentre interconectado, de acuerdo con las condiciones pactadas entre éstos.	Recibir las PQR y llevar un registro de las mismas con los datos de los usuarios que las presentan	

Artículo 1.1 Resolución CRC 3096 de 2011	Facturación, distribución y recaudo: Instalación esencial que se compone de un conjunto de procesos que comprenden la consolidación de la información generada por la medición, tarificación y la verificación de la consistencia de los registros para la posterior generación, impresión y alistamiento de las facturas (...)	Emitir del recibo de pago	
Artículo 43 Resolución 3066 de 2011	El proveedor que las recibe debe verificar, en un plazo máximo de tres (3) días hábiles, si la causal de la PQR compromete la red bajo su responsabilidad.	Verificar si la reclamación involucra la red de ETB	
Artículo 43 Resolución 3066 de 2011	Cuando la causa de la PQR no se haya originado en su red, debe dar traslado inmediatamente	Si la PQR no involucra la red de ETB deberá trasladarla a TELMEX	
Artículo 1.2. Resolución CRC 3096 de 2011	Gestión operativa de reclamos: Servicio adicional mediante el cual un proveedor de redes y servicios da solución a una manifestación del usuario o suscriptor en la cual indica no estar de acuerdo con los conceptos registrados en la factura que ha recibido		TELMEX "deberá hacer las investigaciones del caso y dar respuesta y notificar al usuario" dentro de los términos de ley

De acuerdo con lo anterior, esta Comisión observa, que en el Contrato suscrito entre las partes, no se determina que **ETB** será el responsable de la prestación del servicio adicional de gestión operativa de reclamos en los términos del artículo 1.2 de la Resolución CRC 3096 de 2011, ya que del Contrato de Interconexión se colige que es finalmente **TELMEX** quien se encarga de "hacer las investigaciones del caso, dar respuesta y notificar al usuario en la forma establecida en la normatividad vigente"¹⁷, como lo determina expresamente el Anexo 4.

Ahora bien, de lo antes expuesto también queda claro que las actividades a cargo de **ETB**, que trata el anexo 4 del Contrato de Interconexión, corresponden a aquellas definidas en el artículo 43 de la Resolución CRC 3066 de 2011, y la prestación de la instalación esencial de facturación.

De otra parte, con respecto a la solicitud de **ETB** de que en caso de que la CRC no acogiera que las actividades pactadas entre **TELMEX** y **ETB** en el Anexo 4 del contrato de acceso, no correspondan a la Gestión Operativa de Reclamos, se ordene la modificación del contrato, la CRC como quedó establecido en los argumentos anteriormente citados, concluyó que las actividades descritas en el Anexo 4 PETICIONES, QUEJAS Y RECURSOS del contrato de acceso, no corresponden a lo que la regulación considera como el servicio adicional de Gestión Operativa de Reclamos, en consecuencia, los proveedores en aplicación del principio de autonomía de las partes podrán acordar las condiciones y características de las actividades relacionadas en el anexo 4 antes mencionado, teniendo en consideración que, las mismas, como antes se anotó, corresponderían a servicios ajenos al concepto mismo de gestión operativa de reclamos.

En virtud de lo expuesto,

RESUELVE

Artículo 1. Acceder a la solicitud presentada por la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ –ETB S.A E.S.P.**, en el sentido de incluir dentro del cálculo del valor de la garantía que **TELMEX COLOMBIA S.A** debe prestar en favor de la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES**

¹⁷ Expediente administrativo 3000-92-523. Contrato de Acceso, Uso e Interconexión entre la Red de TPBCLD de Telmex Colombia S.A. con las Redes de TPBCL y Móvil de la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá –ETB S.A. E.S.P. Folio 56

DE BOGOTÁ –ETB S.A E.S.P., los intereses de mora a la tasa máxima permitida, derivados del incumplimiento de las obligaciones surgidas del "Contrato de Acceso, Uso e Interconexión entre la Red de TPBCLD de **TELMEX COLOMBIA S.A.** con las Redes de TPBCL/LE y Móvil de la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ –ETB S.A E.S.P.**", por las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución. En consecuencia dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de ejecutoria de la presente resolución, **TELMEX COLOMBIA S.A** deberá ampliar la garantía constituida a favor de la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ –ETB S.A E.S.P.**, incluyendo dentro del cálculo de su valor, los intereses de mora a la tasa máxima permitida, derivados del incumplimiento de las obligaciones surgidas del "Contrato de Acceso, Uso e Interconexión entre la Red de TPBCLD de **TELMEX COLOMBIA S.A.** con las Redes de TPBCL/LE y Móvil de la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ –ETB S.A E.S.P**"

Artículo 2. Constar que la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ –ETB S.A E.S.P.** no le presta a **TELMEX COLOMBIA S.A. E.S.P.** el servicio adicional de Gestión Operativa de Reclamos, por lo que no procede su remuneración bajo las condiciones regulatoriamente dispuestas para este servicio.

PARÁGRAFO. TELMEX COLOMBIA S.A. E.S.P. y la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ –ETB S.A E.S.P.**, podrán acordar las condiciones y características de las actividades relacionadas en el Anexo 4 PETICIONES, QUEJAS Y RECURSOS del contrato al que se hizo referencia en el presente artículo, teniendo en consideración que las mismas corresponden a servicios ajenos al concepto regulatorio de gestión operativa de reclamos.

ARTÍCULO 3. Notificar personalmente la presente resolución a los representantes legales de **TELMEX TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.** y de la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ –ETB S.A E.S.P.**, o a quienes hagan sus veces, de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, advirtiéndoles que contra la misma procede el recurso de reposición, dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

Dada en Bogotá D.C. a los

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE


JUAN MANUEL WILCHES DURÁN
Presidente


GERMÁN DARIÓ ARIAS PIMIENTO
Director Ejecutivo

Expediente 3000-92-523

S.C. 28/07/16 Acta 337

C.C. 08/07/16 Acta 1048

Revisado por: Lina María Duque – Coordinadora de Asesoría Jurídica y Solución de Controversias

Elaborado por: Armando Monsalve Líder del proyecto

