

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