



RESOLUCIÓN No. **6774** DE 2022

*“Por la cual la CRC se abstiene de pronunciarse de fondo sobre una solicitud de solución de la controversia surgida entre **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC**”*

LA SESIÓN DE COMISIÓN DE COMUNICACIONES DE LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES

En ejercicio de sus facultades legales, especialmente las que le confiere el numeral 9 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 19 de la Ley 1978 de 2019, y

CONSIDERANDO

1. ANTECEDENTES

Mediante comunicación de fecha 28 de diciembre de 2021, radicada internamente bajo el No. 2021300455, la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.** (en adelante **ETB**) solicitó a la Comisión de Regulación de Comunicaciones –CRC– dar inicio al trámite administrativo correspondiente para dirimir la controversia con la sociedad **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC** (en adelante **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**) relacionada –según lo que se indica en la mencionada comunicación– con las diferencias surgidas en el desarrollo y cumplimiento de la relación contractual de interconexión local-local entre las redes de telefonía local de ambas empresas.

El 12 de enero de 2022, la CRC requirió la complementación de la solicitud inicial presentada en los aspectos que se indicaron a través de la comunicación con radicado 2022500762 de la misma fecha. Este requerimiento fue contestado por **ETB** mediante la comunicación 2022802128 del 14 de febrero de 2022.

Una vez revisada la solicitud y verificado preliminarmente el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad dispuestos en los artículos 42¹ y 43 de la Ley 1341 de 2009, el Director Ejecutivo de esta Comisión dio inicio a la respectiva actuación administrativa el 21 de febrero de 2022, para lo cual fijó en lista el traslado de la solicitud y, mediante comunicación con radicado 2022504949 de la misma fecha, remitió a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** a través de correo electrónico² copia de dicha solicitud así como de la documentación asociada con el fin de que esta sociedad se pronunciara sobre el particular.

¹ Modificado por el artículo 26 de la Ley 1978 de 2019.

² Traslado remitido a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** a través de las siguientes direcciones de correo electrónico: FARIDE GUERRERO MOSQUERA <faride.guerrero@telefonica.com>; YESID GARCIA FERNANDEZ <yesid.garcia@telefonica.com>; OLGA LUCIA NANEZ LOPEZ <olga.nanez@telefonica.com>; ARMANDO CASTELLANOS PULIDO <armando.castellanos@telefonica.com>; EDISON JAIME PARDO FLOREZ <edison.pardo@telefonica.com>; Notificaciones Judiciales <notificacionesjudiciales@telefonica.com>

En respuesta al traslado realizado por la CRC, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, mediante correo electrónico del 28 de febrero de 2022 al cual se le asignó el radicado 2022802918, presentó sus consideraciones frente a la solicitud de **ETB** y, así mismo, expresó los puntos de divergencia, pretensiones y su oferta final.

Según lo previsto en el artículo 45 de la Ley 1341 de 2009, mediante comunicaciones del 3 de marzo de 2022 con radicados de salida 2022506222, la Directora Ejecutiva de esta Comisión procedió a citar a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y **ETB** para la celebración de la audiencia de mediación correspondiente al trámite en curso, y fijó como fecha para su realización el día 10 de marzo de 2022 a las 4:30 p.m.

En la fecha y hora programada, se realizó la audiencia de mediación por medios virtuales con arreglo a lo previsto en la Resolución CRC 6113 de 2020³. En desarrollo de esta audiencia las partes no llegaron a un acuerdo directo, por lo que se dio por concluida la etapa de mediación.

Finalmente, debe advertirse que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.2.2.30.4. del Decreto 1074 de 2015⁴, 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 ETB

Para sintetizar su solicitud, **ETB** expresamente indicó que la misma tiene como finalidad que la CRC dirima las controversias económicas de carácter contractual suscitadas entre **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y **ETB** con respecto a los derechos y obligaciones de las partes, cuyas condiciones de carácter legal, técnico, comercial, operativo y económico se encuentran reguladas bajo el contrato suscrito entre dichas sociedades. En tal sentido, solicitó a la CRC que declare que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** "*incumplió el Contrato No. C-0036-99, suscrito el 23 de junio de 1999*" y que, por ende, declare "*que es contractualmente responsable por todos los perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente y lucro cesante causados a ETB*". La sociedad solicitante pidió adicionalmente que, de conformidad con el artículo 1613 del Código Civil, se condene a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** al pago de las sumas que indemnicen y compensen la totalidad de los daños y perjuicios sufridos por **ETB** derivados de los incumplimientos que resulten declarados, así como las indexaciones, intereses y rendimientos financieros a que hubiere lugar.

A partir de lo anterior, señaló que **ETB** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** han tenido un largo proceso de diferencias que permanece sin solucionarse, en torno a lo que la primera considera como "*situaciones inequitativas que derivaron del rompimiento de la equivalencia financiera del contrato, de su equilibrio, balance o simetría, y del deber que surge para las partes de corregirlo*", frente a lo cual indicó que luego de tratar de resolver directamente las diferencias por solicitud de **ETB**, esta última inició un arbitraje para resolverlas, en relación con lo cual se refirió al pronunciamiento efectuado por la Cámara de Comercio de Bogotá, mediante Laudo Arbitral del 14 de octubre de 2014, el cual –según lo señaló– fue posteriormente objeto de anulación por la Sección Tercera del Consejo de Estado⁵.

Sobre este asunto en particular, indicó que la secretaría del Consejo de Estado, mediante oficio No. B-2018-0595-D del 31 de julio de 2018, envió a la CRC el expediente en los siguientes términos:

"[E]n cumplimiento de lo dispuesto en proveído de 07 de diciembre de 2017, me permito devolver el expediente de la referencia, enviado a esta Corporación para conocer del

³ "*Por la cual se levanta la suspensión de términos de las actuaciones administrativas de carácter particular tramitadas ante la Sesión de Comisión de Comunicaciones de la Comisión de Regulación de Comunicaciones, se establecen el procedimiento y los protocolos para la revisión de los expedientes y para la realización de las audiencias dentro de estas actuaciones administrativas y se dictan otras disposiciones.*"

⁴ Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 7 de diciembre de 2017. Exp. 11001-03-26-000-201400172-00(52741). M.P. Ramiro Pazos Guerrero

recurso de anulación de laudo arbitral proferido el 14 de octubre del 2014. Consta de 19 cuadernos, el principal con 797 folios útiles en dos".

Seguidamente, **ETB** invocó los artículos 22.9 de la Ley 1341 del 2009, el artículo 17 y el artículo 1 de la Resolución 1922 del 2017 de la SGCAN⁶, que sustituye el artículo 32 de la Resolución 432 del 2000, sobre la base de lo cual manifestó que la CRC es competente para conocer de *"la conducta contractual desplegada por **COLTEL** en este asunto, que manifestamos una vez más, se refiere a las diferencias contractuales y daño causado por su conducta contractual surgidas en el desarrollo y cumplimiento de la relación contractual de Interconexión local-local entre las redes de TPBCL de la Sociedad **COLTEL** y **ETB** en la ciudad de Bogotá, regulada mediante Contrato No. C-0036-99".*

Al cabo de lo anterior, y a modo de petición previa, **ETB** solicitó a la Comisión *"decidir en primer lugar sobre su competencia en el presente caso y luego convocar a **COMCEL** (sic) para que atienda el resto del procedimiento si decide que es competente".*

Acto seguido, **ETB** se refirió a los requisitos de forma y procedibilidad contemplados en los artículos 42 y 43 de la Ley 1341 de 2009. En cuanto a este punto, en primer lugar, indicó que el 5 de agosto de 2010 se llevó a cabo el Comité Mixto de Interconexión entre las partes, el 28 de noviembre de 2011 y el 3 de febrero de 2012 se agotó la instancia de representantes legales y el 18 de octubre de 2012 se adelantó la audiencia de conciliación en el proceso arbitral, en la que no fue posible conciliar las diferencias entre las partes. Con base en esto, **ETB** indicó que entendía agotado el requisito de procedibilidad del artículo 43 de la Ley 1341 de 2009.

En cuanto a los puntos de divergencia, **ETB** expresó que, en el presente asunto, la divergencia es total, pues le ha solicitado a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** acordar los correctivos necesarios para restablecer el equilibrio económico y prestacional del contrato frente a lo cual – según lo explicó– esta última *"se ha negado infundadamente, incumpliendo de esta forma el Contrato, al quebrantar los deberes de la buena fe, la lealtad contractual, la corrección y la cooperación".*

En tercer lugar, y a título de oferta final, **ETB** reiteró su petición en cuanto a que *"**COLTEL** responda por todos los perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente y lucro cesante, causados a la **ETB** por la omisión de sus deberes contractuales y en consecuencia, proceda a resarcirlos, liquidados al valor de lo dejado de recibir por el tráfico asimétrico cursado por las redes de **ETB**".*

En el recuento de hechos que desarrolla en el apartado tercero de su escrito, **ETB** en primer lugar se refiere al Contrato de acceso, uso e interconexión No. 0036-99 celebrado con la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES (TELECOM), hoy **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** del cual transcribe varias estipulaciones; seguido a esto, se refirió a la modificación del esquema de remuneración del mencionado contrato, frente a lo cual indicó que en el año 2002, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** propuso a **ETB** la modificación del sistema de remuneración, con el objetivo de adoptar el esquema *Sender Keeps All*, y que no fue aceptado por **ETB**.

Después de esto, narró que el 22 de marzo de 2002, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** presentó ante la entonces Comisión de Regulación de Telecomunicaciones (hoy CRC) una solicitud de solución de conflicto respecto de las diferencias surgidas con **ETB** frente al cambio de la modalidad de remuneración de los cargos de acceso para la interconexión entre sus redes locales en la ciudad de Bogotá. A propósito de lo anterior, **ETB** señaló que mediante la Resolución CRT 1345 de 2005⁷, la Comisión *"modificó únicamente el modo de remuneración para la interconexión*

⁶ Resolución 1922 del 2017 de la SGCAN, Artículo 1: *Sustituir los artículos 18, 20, 25 y 32 de la Resolución 432 por los textos siguientes: (...) "Artículo 32.- Conforme a lo previsto en el literal f) del artículo 17 y sin perjuicio de lo previsto en el ordenamiento jurídico comunitario andino, cualquier controversia que surja durante la ejecución de la interconexión se tratará de resolver entre las partes. Si dichas partes no logran un entendimiento que ponga fin a la controversia, cualquiera de ellas podrá solicitar a la autoridad del País Miembro en donde se realiza la interconexión que se encuentre facultada al efecto por su legislación interna, que la resuelva conforme a los plazos y procedimientos dispuestos en dicha legislación. En cualquier caso, la decisión que adopte la señalada autoridad deberá ser conforme con el ordenamiento jurídico comunitario andino"* (SFT).

⁷ Resolución CRT 1345 de 2005 *"Por la cual se resuelve el conflicto surgido entre COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., y ETB S.A. E.S.P."* confirmada por la CRT mediante Resolución CRT 1388 de 2005 *"Por la cual se resuelven los recursos de reposición interpuestos por Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. y la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. E.S.P. - ETB S.A. E.S.P. Contra la Resolución CRT 1345 de 2005"*.

local-local en Bogotá, previsto en el contrato, afirmado (sic) que sin perjuicio de lo anterior, en desarrollo de la voluntad privada, las partes podrían acordar esquemas alternativos". En este punto citó el siguiente apartado del referido acto administrativo:

"[T]odas las interconexiones existentes entre redes de TPBCL, deben ser remuneradas bajo el esquema "Sender Keeps All", sin perjuicio de los acuerdos o esquemas alternativos definidos por los operadores en desarrollo de la voluntad privada. (...) [F]rente a la ausencia de acuerdo entre las partes, la metodología de cargos de acceso que debe remunerar la interconexión entre las redes de TPBCL de ETB y de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES es la establecida en el artículo 4.2.2.20, la cual deberá ser implementada a dicha interconexión (...) desde el 22 de marzo de 2002". (Las subrayas son del original)

En nota al pie **ETB** explicó que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** se abstuvo de acordar los correctivos para asegurar el equilibrio contractual afirmando que se trataba de un tema que *"no puede ser tratado en las instancias contractuales"*, lo cual para **ETB**, incluso bajo la Resolución CRT 1345 de 2005 y por virtud de la normatividad general, desconoce el hecho que la CRC faculta a los operadores para acordar esquemas alternativos en desarrollo de su voluntad privada. Sobre la base de esta idea **ETB** alegó que su contraparte actúa en violación de los principios de buena fe, reciprocidad, lealtad contractual y los postulados de cooperación, equidad y justicia contractual, principios implícitos en todo contrato comercial, que en su opinión, le exigen a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** corregir las situaciones inequitativas que han surgido en la ejecución del mencionado contrato.

Luego, indicó que *"desde abril de 2002 hasta la fecha de la presente solicitud, se han presentado márgenes exagerados de asimetría en el tráfico cursado entre las redes locales de las partes en Bogotá, en contra de ETB"*. A renglón seguido, presentó una tabla con tráficos cursados hasta 2012; según señaló, como consecuencia de la falta de remuneración del valor de los cargos de acceso por el tráfico asimétrico, tan solo de 2002 a 2012, **ETB** sufrió un detrimento patrimonial que asciende a la suma de \$37,681,010,997.42, en relación con lo cual afirmó que estos márgenes de asimetría persisten a la fecha.

Para **ETB**, bajo el esquema SKA únicamente hay remuneración efectiva de la red cuando el número de minutos entrantes a la red de **ETB** provenientes de las redes interconectantes es similar. Con base en este argumento, concluyó que *"a pesar de la asimetría del tráfico vigente hasta la fecha, COLTEL no ha pagado los cargos de acceso que están generando asimetría, y en consecuencia ETB no ha recibido remuneración por todo el uso que COLTEL hace de su red"*.

Seguidamente, **ETB** se refirió al supuesto incumplimiento por parte de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** a los deberes de actuar conforme a los principios de buena fe, cooperación, reciprocidad y lealtad y frente a los intentos de **ETB** de modificar el acuerdo celebrado para resolver la disputa del contrato. En relación con esto, **ETB** indicó que pese a los múltiples reclamos que ha realizado a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, su contraparte se ha negado a revisar el contenido prestacional y financiero del Contrato No. C-0036-99, con lo cual, desde su punto de vista, está desconociendo pilares fundamentales del derecho civil, como el de la onerosidad propia de los contratos comerciales, los principios de buena fe, reciprocidad y lealtad contractual consignados en la Cláusula Décima Segunda ibidem; así como los mecanismos contractuales previstos en el Parágrafo de la Cláusula Décima Tercera (Objeto del Comité Mixto de Interconexión) y en la Cláusula Vigésima Sexta (Mecanismo de revisión del contrato) del referido acuerdo de interconexión.

ETB dentro del apartado de hechos también incluyó consideraciones relacionadas con el supuesto incumplimiento a las obligaciones de información y medición de tráfico a cargo de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** previstas en los numerales 12.26, 12.27, 12.28, 12.31 y 12.34 del Contrato No. 0036-99, así como sus anexos técnico – operativo de uso e interconexión (Anexo No. 3 sección 7 y 13.2 Anexo No. 4 Sección 6), que establecen obligaciones y procedimientos para la entrega de información necesaria para los procesos de facturación y para la prestación eficiente de los servicios de interconexión y mantenimiento.

Luego de transcribir las disposiciones contractuales pertinentes, afirmó que a pesar de lo que está escrito, *"COLTEL se ha abstenido y negado a medir el tráfico local-local entrante y saliente desde y hacia las redes de ETB y a almacenar la información requerida para las conciliaciones de los*

cargos de acceso, para los procesos de facturación pertinentes y para los demás fines de la interconexión y mantenimiento eficiente de los servicios”.

A partir de todo lo anterior, **ETB** presentó las siguientes peticiones:

“PRIMERA PETICIÓN SOBRE JURISDICCIÓN. PREVIA: *En virtud del principio de economía y eficiencia procesal y administrativa, solicito a la CRC decidir en primer lugar sobre su competencia en el presente caso, y si decide que es competente convocar a COLTEL para que atienda el resto del procedimiento.*

A. Declaraciones

PRIMERA PRINCIPAL. *Declare que, como consecuencia de sus acciones y omisiones COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC incumplió las obligaciones derivadas del Contrato No. C-0036-99.*

SEGUNDA PRINCIPAL. *Declare que COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC incumplió con su deber de actuar conforme a los principios de buena fe, cooperación, reciprocidad y lealtad consignados en la cláusula décima segunda del Contrato No. C-0036-99.*

TERCERA PRINCIPAL. *Declare que COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC incumplió con el deber de implementar los mecanismos contractuales previstos en el parágrafo de la cláusula décima tercera y en la cláusula vigésima sexta del Contrato No. C-0036-99, y los postulados de cooperación, equidad y justicia contractual.*

CUARTA PRINCIPAL. *Declare que COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC obstruyó la posibilidad de convenir modificaciones contractuales para conservar el equilibrio prestacional y financiero del Contrato No. C-0036-99.*

QUINTA PRINCIPAL. *Declare que desde abril de 2002 y hasta la fecha de la presente solicitud, COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC, (sic) ha impedido que se facture y pague a la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. cargos de interconexión orientados a costos eficientes más una utilidad razonable por la totalidad del servicio prestado por ETB, e impide remunerar el tráfico asimétrico que ha cursado en la red de telefonía pública básica conmutada local (TPBCL) de ETB en la ciudad de Bogotá.*

SEXTA PRINCIPAL. *Declare que COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC, ha incumplido hasta la fecha con las obligaciones contractuales de preparar; suministrar; entregar e intercambiar la información correspondiente a las mediciones de tráfico, así como las obligaciones de disponer, mantener y garantizar los equipos y elementos necesarios para cursar, supervisar y medir el tráfico en los correspondientes puntos de interconexión, de conformidad con lo dispuesto en los numerales 12.6, 12.27, 12.28, 12.31 y 12.34 de la Cláusula Décima Segunda del Contrato No. C0036-99; la sección 7 y 13.2 del Anexo No. 3 y la sección 6 Anexo No. 4.*

SEPTIMA PRINCIPAL. *Como consecuencia de los anteriores incumplimientos contractuales, declare que la sociedad convocada, COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC, es responsable por todos los perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente y lucro cesante, causados a la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. y en consecuencia, está obligada a resarcirlos.*

B. Solicitud de Condenas

OCTAVA PRINCIPAL. *Como consecuencia de todas, o cualquier declaración o declaraciones anteriores, condenar a la sociedad COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC, a pagar a la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. el daño emergente y lucro cesante causado a esta última.*

NOVENA PRINCIPAL. *Como consecuencia de todas, o cualquier declaración o declaraciones anteriores, condenar a la sociedad COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC a pagar a la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. las sumas que este hubiese tenido que pagar de haber negociado de buena fe, por concepto de cargos de acceso por el uso de su red de telefonía pública básica conmutada local RTPBCL en Bogotá, correspondientes al tráfico asimétrico cursado desde la red de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. hacia la red de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P., desde abril 2002 y hasta la fecha en que se profiera la decisión. Los cargos de acceso serán liquidados por minutos reales*

y de acuerdo con el valor eficiente máximo previsto en la regulación de la Comisión de Regulación de Comunicaciones para la terminación de llamadas en redes de TPBCL aplicable a cada periodo regulado, ajustado con el Índice de Actualización Tarifaria (IAT).

SUBSIDIARIA DE LA NOVENA PRINCIPAL. Como consecuencia de todas, o cualquier declaración anterior, condenar a la sociedad **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC**, a pagar a la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.** las sumas que este hubiese tenido que pagar de haber negociado de buena fe por concepto de cargos de acceso por el uso de su red de telefonía pública básica conmutada local RTPBCL en Bogotá, correspondientes al tráfico asimétrico cursado desde la red de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC**, hacia la red de la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.**, desde el 5 de agosto de 2010 y hasta la fecha en que se profiera la decisión. Los cargos de acceso serán liquidados por minutos reales y de acuerdo con el valor eficiente máximo previsto en la regulación de la Comisión de Regulación de Comunicaciones para la terminación de llamadas en redes de TPBCL aplicable a cada periodo regulado, ajustado con el Índice de Actualización Tarifaria (IAT).

DÉCIMA PRINCIPAL. Condenar a la sociedad convocada, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC**, a pagar a la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.** todas las sumas que esta ha pagado por concepto de estudios, dictámenes, informes técnicos, entre otros, con ocasión a los incumplimientos de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.**

DÉCIMA PRIMERA PRINCIPAL. Condenar a la sociedad convocada, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC**, a pagar a favor de la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.**, la suma de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de los incumplimientos, por concepto de la cláusula penal pactada en la cláusula vigésima octava del Contrato No. C-0036-99.

DÉCIMA SEGUNDA PRINCIPAL. Condenar a la sociedad convocada, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC**, a pagar a favor de la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.**, las condenas de que tratan las anteriores pretensiones debidamente actualizadas desde la fecha de su causación hasta la fecha de la resolución de la CRC.

DÉCIMA TERCERA PRINCIPAL. Condenar a la sociedad convocada, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC**, a pagar a favor de la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.**, los intereses moratorios causados sobre las sumas actualizadas de que tratan las anteriores pretensiones de condena, aplicando para ello la tasa de interés moratorio máxima permitida por la Superintendencia Financiera de Colombia, a partir de su causación y hasta cuando se verifique efectivamente el pago.

DÉCIMA CUARTA PRINCIPAL. Condenar a la sociedad convocada, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC**, al pago de las costas del proceso, incluidas las agencias en derecho".

Al cierre de su escrito, **ETB** solicitó el decreto como prueba de todo el expediente del trámite arbitral surtido entre **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y la **ETB** enviado por el Consejo de Estado a la CRC, así como de las siguientes pruebas documentales:

- A.1. Reporte de la rama judicial con fecha de consulta 14 de febrero de 2022, para el proceso con Radicado No. 11001032600020140017200, en el que consta la actuación de envió de expediente del día 31 de julio de 2018 mediante Oficio No. B-2018-0595-D, mediante el cual se envió a la CRC el expediente del arbitraje iniciado por ETB el 23 de mayo de 2012 contra **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** ante el Tribunal de Arbitramento conformado ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.
- A.2. Sentencia del 19 de febrero de 2015, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera rad. 11001-03-24-000-200200194-01. C.P.: María Claudia Rojas Lasso, que anula el artículo 4.2.2.20 de la Resolución 463 de 2001 de la CRC, que establecía la aplicación del sistema SKA para las redes de TPBCL.
- A.3. Comentarios de Álvarez Zárate & Asociados del 26 de noviembre de 2018 al documento "Revisión del esquema de remuneración del servicio de voz fija a nivel minorista y mayorista", de noviembre de 2018.

- A.4. *Concepto de abogacía de la competencia No. 341354 de la Superintendencia de Industria y Comercio del 6 de febrero de 2019.*
- A.5. *Acta del Comité Mixto de Interconexión celebrado entre **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y **ETB** el día 5 de agosto de 2010.*
- A.6. *Acta de reunión de Representantes Legales de **ETB** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, del 28 de noviembre de 2011*
- A.7. *Acta de reunión de Representantes Legales de **ETB** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, del 3 de febrero de 2012.*
- A.8. *Acta No. 4 del 18 de octubre de 2012 del Tribunal de Arbitramento de **ETB** contra **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, mediante la cual se da por terminada la audiencia de conciliación sin que se haya logrado acuerdo conciliatorio."*

2.2. Argumentos expuestos por COLOMBIA TELECOMUNICACIONES

En su respuesta al traslado, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** manifestó que el presente proceso administrativo en apariencia versa sobre el incumplimiento del contrato, pero en el fondo se refiere a la forma en que se remunera la interconexión local-local entre **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y **ETB**, a lo que añadió que *"las peticiones que hoy se pretenden sean resueltas por la CRC ya fueron decididas y por lo tanto el actual conflicto no tiene fundamento en la regulación"*.

En ese sentido, expresó que el esquema de remuneración *Sender Keep All* (SKA), aplicable al Contrato de Interconexión a partir del 20 de marzo de 2002, fue ratificado por lo dispuesto por la Resolución CRT 1345 de 2005, confirmada por la Resolución CRT 1388 de 2005 y, en esa medida, señaló que la CRC se debe inhibir, por cuanto el conflicto de interconexión entre ambos operadores sobre las condiciones de remuneración del tráfico local-local ya fue resuelto por esa entidad a través de las citadas resoluciones que determinaron la aplicación del sistema de remuneración SKA.

En lo que respecta a las Resoluciones CRT 1345 y 1388 de 2005, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** indicó que estos actos administrativos *"se encuentran en firme, ya que no fueron demandados por la ETB ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo dentro del término establecido que era lo que le correspondía si estaba en desacuerdo con el contenido de los mismos. Es decir que estos actos administrativos están en firme, tienen fuerza ejecutoria y están siendo plenamente ejecutados en la interconexión entre ambos operadores, en razón a que la normatividad en relación con la remuneración en las redes locales no ha cambiado"*. Sobre este punto, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** afirmó que lo que persigue **ETB** con sus pretensiones es revivir los términos para demandar, ya que ese operador no ejerció oportunamente la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra las Resoluciones CRT 1345 y 1388 de 2005.

Adicionalmente, recordó que, por recomendación de la Secretaría General de la Comunidad Andina, la CRC revisó las condiciones en que se venían desarrollando las relaciones de interconexión entre la **ETB** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y expidió las Resoluciones 2255 de 2009⁸ y 2499⁹ del 2010 *"en las cuales concluyó que en el caso de ETB, los cargos eran casi simétricos, por lo cual no había lugar a ningún pago por parte de CT [en referencia a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**] a la ETB"*.

COLOMBIA TELECOMUNICACIONES indicó que en gracia de discusión, esto es, si la CRC decidiera resolver el conflicto y no inhibirse, dicho conflicto tendría que *"resolverse en las mismas condiciones en que se resolvió previamente, es decir, aplicando al caso concreto el esquema SKA, por cuanto es éste el sistema de remuneración contemplado en la regulación"*. Así mismo, señaló que la CRC tampoco podría declarar el incumplimiento del Contrato de Interconexión, pues es claro que las Resoluciones CRT 1345 y 1388 de 2005 quedaron incorporadas a dicho contrato, y

⁸ *"Por la cual se revisa el desarrollo de la relación de interconexión existente entre la red de TPBCL de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. y la red de TPBCL de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. en la ciudad de Bogotá D.C.*

⁹ *"Por la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. contra la Resolución CRC 2255 de 2009"*

modificaron el esquema de remuneración por minutos inicialmente pactado, para dar paso a la aplicación del esquema SKA contenido en la regulación adoptada a partir de la Resolución CRT 463 de 2001.

Después de la cuestión previa que planteó en su escrito, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, presentó los siguientes argumentos con base en los cuales considera que la CRC debe inhibirse en este caso:

- (i) Con la expedición de las resoluciones CRT 1345 y 1388 de 2005, se agotó la competencia de la Comisión.
- (ii) La inhibición es lo único que procede en este caso, pues de lo contrario la CRC se estaría pronunciando sobre la legalidad de las resoluciones CRT 1345 y 1388 de 2005, en consideración a que la **ETB** a lo largo de su escrito de conflicto argumenta "*el incumplimiento del Contrato de Interconexión por parte de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** por dar cumplimiento a las citadas resoluciones, las cuales, como se ha dicho, quedaron incorporadas al Contrato, al haber fijado el esquema bajo el cual se debían liquidar los cargos de acceso locales, es decir SKA*".
- (iii) Así mismo, indica que la CRC debe inhibirse pues la pretensión de **ETB** trasciende la órbita de su competencia, toda vez que busca que un acto administrativo particular y concreto de esa Entidad sea controvertido por la misma entidad, desconociendo que el mismo está en firme y goza de presunción de legalidad.
- (iv) Los actos administrativos expedidos por la CRC en el año 2005 deben mantenerse en firme por parte del regulador para brindar y dar aplicación a los principios de seguridad jurídica y confianza legítima, que hacen parte de las reglas del debido proceso, pues "[n]o se puede volver a revisar la decisión adoptada y ejecutoriada, por los mismos hechos y fundamentos que motivaron tales resoluciones".
- (v) Las peticiones realizadas por **ETB** no son del resorte de la CRC, en consideración a que la función de solución de controversias es de carácter administrativo y no jurisdiccional.
- (vi) Por lo mismo, la CRC no puede resolver aquellas peticiones relacionadas con el incumplimiento del contrato y mucho menos decretar perjuicios dentro del procedimiento administrativo, por ser este tipo de pretensiones propias del juez del contrato. Las peticiones de la **ETB** pertenecen a puntos que están claros en el contrato que eventualmente pueden ser discutidos por las partes y si no se logra acuerdo, le compete al juez del contrato dirimir esas controversias.

Por otra parte, frente a los hechos presentados por **ETB, COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** insistió en que los mismos hacen relación y sustentan el conflicto ya resuelto por la CRC en las resoluciones CRT 1345 y 1388 de 2005 expedidas por esa entidad, e indicó que la mayoría de los hechos que la **ETB** cita como hechos son realmente interpretaciones del solicitante.

En cuanto a los hechos que hacen relación a la competencia de la CRC, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** se limitó a manifestar que la CRC tiene competencia para resolver conflictos de interconexión y por esta razón resolvió para el presente caso el conflicto mediante las resoluciones CRT 1345 y 1388 de 2005.

En lo que respecta a los requisitos de procedibilidad, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** indicó que "*efectivamente, sobre este tema no ha existido acuerdo en la etapa de negociación directa, y por eso en su oportunidad la CRC asumió la competencia y resolvió el conflicto mediante las resoluciones CRC 1345 y 1388 de 2005.*" Frente a los puntos de divergencia y de acuerdo, reiteró que no existen puntos de acuerdo por cuanto el conflicto que pudiere existir frente a la aplicación de los cargos de acceso entre las redes locales ya fue decidido por la Comisión mediante las resoluciones CRT 1345 y 1388 de 2005; por lo mismo, a título de oferta final, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** planteó "*que **ETB** de (sic) cumplimiento a las resoluciones CRC 1345 y 1388 de 2005 las cuales se encuentran en firme y se incorporaron al contrato de interconexión vigente entre las partes*".

COLOMBIA TELECOMUNICACIONES se opuso a todas las pretensiones formuladas por **ETB** y solicitó a esta Comisión inhibirse en la presente actuación administrativa, y en el evento en el

que la CRC avoque conocimiento, solicitó a la CRC que se declare incompetente para pronunciarse sobre las peticiones de la **ETB**.

En el escenario en el que la CRC no se declare incompetente, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** solicitó que se ratifique que el sistema de remuneración para el acceso, uso e interconexión de la red local-local en la ciudad de Bogotá, regulado por el Contrato No. 0036-99 celebrado entre **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y la **ETB** "*no da lugar al pago de cargos de acceso por el tráfico local- local*"; y en caso de que decida que sí hay lugar al cargo de acceso, ordene que la tarifa aplicable al Contrato No. 0036-99, para remunerar la interconexión local-local, es la que establece la regulación para los casos de telefonía de larga distancia y local extendida, teniendo en cuenta que, durante la vigencia de las resoluciones generales, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** perteneció al denominado Grupo Tres para efectos del cálculo de cargos de acceso. Al hilo con lo anterior agregó que, en el caso que se resuelva este procedimiento administrativo como si fuera judicial, se conmine a la **ETB** a pagarle la remuneración que le corresponde según los valores anteriormente solicitados.

Así **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** indicó que si la CRC decide asumir funciones jurisdiccionales –y no administrativas como es su competencia–, por lo que solicitó:

"1. Que decrete la caducidad de la acción la cual en el mejor de los casos es de dos años, los cuales ya pasaron si se tiene en cuenta que lo reclamado corresponde a cargos de acceso de hace más de diez años.

2. Si no se decreta la caducidad por ser un contrato de tracto sucesivo, proceda a declarar la prescripción extintiva sobre los derechos reclamados por haber pasado más de diez años, como lo establece el artículo 2512 del Código Civil".

Finalmente, en lo que concierne a las pruebas solicitadas por **ETB**, **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** se opuso a las mismas y "*en especial aquellas referentes a revivir los términos ya caducados y los derechos ya prescritos*".

3. CONSIDERACIONES DE LA CRC

3.1. Verificación de requisitos de forma y procedibilidad

En primer lugar, resulta necesario constatar si la solicitud presentada por **ETB** cumple o no con los requisitos de forma y procedibilidad para el trámite contemplados en los artículos 42¹⁰ y 43 de la Ley 1341 de 2009, esto es: **i)** La solicitud escrita; **ii)** la manifestación de la imposibilidad de llegar a un acuerdo; **iii)** la indicación expresa de los puntos de divergencia, así como los puntos en los que exista acuerdo si los hubiere; **iv)** la presentación de la respectiva oferta final respecto de la materia en divergencia; y **v)** la acreditación del transcurso de treinta (30) días calendario desde la fecha de la presentación de la solicitud con los requisitos establecidos en la regulación que sobre el particular expida la CRC, para llegar a un acuerdo directo.

Revisado el escrito de solicitud allegado por **ETB**, complementado en atención al requerimiento efectuado por esta Comisión como se mencionó en los antecedentes de este acto, se evidenció que en este obra la manifestación de que no ha sido posible llegar a un acuerdo con **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, se especificó cuáles son los puntos de divergencia que tiene con este proveedor y se presentó la oferta final.

Adicionalmente **ETB** aseguró que el requisito de procedibilidad del término de treinta (30) días calendario se surtió, primero, por medio del CMI llevado a cabo el 5 de agosto de 2010 entre las partes, en el cual se plantearon inquietudes relacionadas con las condiciones de remuneración de la interconexión de redes con comportamiento local de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** y **ETB** bajo el sistema de SKA, la conciliación de cuentas y liquidación, facturación y pago de sumas causadas así como sobre la realización de conciliaciones técnicas, como lo determina el acta correspondiente a dicha fecha¹¹; segundo, a través de las actas levantadas los días 28 de noviembre de 2011 y el 3 de febrero de 2012¹², en una reunión entre los representantes legales de las partes mencionadas, en donde consta que no hubo una fórmula

¹⁰ Modificado por el artículo 26 de la Ley 1978 de 2019.

¹¹ Expediente Administrativo 3000-32-13-35, anexo como prueba con el radicado 2022802128.

¹² Expediente Administrativo 3000-32-13-35, copia de ambas actas fueron anexadas al radicado 2022802128.

de acuerdo frente a la reclamación de **ETB** respecto de los asuntos descritos en el ítem anterior; y, tercero, mediante la constancia de la realización de la audiencia de conciliación en el proceso arbitral llevada a cabo el 18 de octubre de 2012, en la que no fue posible conciliar las diferencias entre las partes¹³.

De acuerdo con la revisión de los documentos allegados por **ETB** para acreditar el último de los requisitos aludidos, se observa que en ellos consta que las partes del presente trámite administrativo sí han tenido la oportunidad de discutir, debatir y negociar sobre los asuntos aludidos por más de treinta (30) días calendario, plazo dispuesto por la Ley 1341 de 2009 como requisito de procedibilidad.

Por todo lo anterior esta Comisión determina que los requisitos de forma y procedibilidad, necesarios para iniciar el trámite administrativo de solución de controversias fueron cumplidos a cabalidad.

3.2. Asunto en controversia

Teniendo en consideración los argumentos presentados por las partes y la documentación aportada al expediente, se evidencia que el asunto en controversia versa sobre las diferencias económicas de carácter contractual surgidas entre las partes relacionadas con los derechos y las obligaciones contenidas en las condiciones de carácter legal, técnico, comercial, operativo y económico que se encuentran recogidas en el Contrato No. C-0036-99, todo lo cual deviene del supuesto incumplimiento del Contrato que **ETB** le atribuye a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, según su dicho, por negarse a "*acordar los correctivos necesarios para restablecer el equilibrio económico y prestacional del Contrato*" y por esta vía "*quebrantar los deberes de la buena fe, la lealtad contractual, la corrección y la cooperación*", así como de las reclamaciones económicas de **ETB** derivadas de este presunto incumplimiento que fueron plasmadas en la parte final de la síntesis de su argumento.

Así las cosas, corresponde a esta Comisión pasar a analizar la competencia que ostenta para resolver el asunto en controversia anunciado, a lo cual se hará referencia en el siguiente acápite:

3.3. Competencia de la CRC para analizar el asunto en controversia

Sobre este particular **ETB** solicitó que antes de referirse a los asuntos de fondo, la CRC decidiera en primer lugar sobre su competencia en el presente caso para luego –si decide que es competente–, convocar a **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** para que atienda el resto del procedimiento, en aras del principio de economía y eficiencia procesal y administrativa. Por su parte **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, dentro de los varios argumentos presentados en su escrito de observaciones a la solicitud de **ETB**, indicó *prima facie* que esta Comisión no es competente para resolver peticiones relacionadas con el incumplimiento del contrato y mucho menos decretar perjuicios dentro del procedimiento administrativo, según lo explicó, por ser este tipo de pretensiones propias del juez del contrato.

En relación con la petición de **ETB** en descripción, es de recordar que el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA–, en su artículo 42 dispone lo siguiente:

"ARTÍCULO 42. CONTENIDO DE LA DECISIÓN. *Habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión, que será motivada.*

La decisión resolverá todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas dentro de la actuación por el peticionario y por los terceros reconocidos." (Subraya fuera de texto original)

De acuerdo con lo anterior, se encuentra que el procedimiento administrativo establece de manera general que la autoridad debe resolver **todas las peticiones** planteadas en la actuación en la decisión que ponga fin al trámite, sin hacer distinción en cuanto a la competencia o alguna

¹³ Expediente Administrativo 3000-32-13-35, Acta del 18 de octubre de 2012. "TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO DE EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. -ETB CONTRA COLOMBIA TELECOMUNICACIONES" conformado ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, anexa al radicado 2022802128.

otra cuestión específica que deba resolverse en un primer término, esto es, de manera anticipada con respecto a otras peticiones dentro de la actuación. La regla transcrita implica además que la decisión de las cuestiones planteadas, de suyo comporta la necesidad de que previamente las partes involucradas se hubieran pronunciado o hubieran tenido la oportunidad de hacerlo dentro del trámite¹⁴.

En el presente caso, en lo que respecta a la petición previa de **ETB** en cuanto a que la CRC decida sobre su competencia para resolver sobre las demás peticiones contenidas en su solicitud, antes de vincular a su contraparte, debe decirse que, al tenor de la regla de procedimiento antes mencionada, la CRC no puede resolver ninguna de las peticiones de **ETB** de manera preliminar, sino que está obligada a hacerlo en la decisión motivada respectiva en la que se resolverán todas las peticiones planteadas habiendo dando el espacio para que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** se pronunciara sobre la solicitud de solución de controversias que dio lugar al trámite, lo cual tuvo lugar, una vez iniciada la actuación correspondiente y surtido el consiguiente traslado que habilitó la oportunidad para que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** expresara sus opiniones sobre la solicitud de **ETB** y el trámite adelantado por la CRC, como en efecto sucedió. En ese sentido, es en este punto de la actuación que le corresponde a la CRC referirse a la cuestión planteada por **ETB** a título de petición previa, así como a los argumentos presentados dentro del trámite por **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** sobre la competencia de esta Comisión para el caso, en los términos que siguen a continuación.

A efectos del presente análisis, debe tenerse en cuenta lo previsto en el derecho comunitario andino, que constituye norma de aplicación prevalente. Es así como en la Decisión 462 de 1999, *"normas que regulan el proceso de integración y liberalización del comercio de servicios de telecomunicaciones en la Comunidad Andina"*, la Comisión de la CAN estableció diversas normas relacionadas con la interconexión en materia de comunicaciones. En ese sentido, el artículo 30 de la mencionada Decisión 462 dispuso, entre otros, que *"en caso de negativa de un proveedor a la interconexión, será la Autoridad Nacional Competente la que determine su procedencia"*, mientras que el artículo 32 señala: *"Si un proveedor que solicita una interconexión considera que es objeto de actuaciones que violan las normas o los principios de interconexión o de la libre competencia, recurrirá ante las Autoridades Nacionales respectivas de la materia que se trate, las cuales resolverán de acuerdo con su normativa nacional"*.

A su vez, mediante Resolución 432 de 2000, *"normas comunes sobre interconexión"*, la Secretaría General de la CAN desarrolló reglamentariamente el contenido de la Decisión 462 de 1999 y, concretamente en materia de solución de controversias de interconexión, el artículo 32 disponía que *"cualquier controversia que surja durante la ejecución de la interconexión se tratará de resolver entre las partes"*, pero que en el evento en que *"éstas no logren un entendimiento que ponga fin a la controversia, la misma deberá ser sometida a consideración de la Autoridad de Telecomunicaciones competente del país donde se realiza la interconexión"*.

En relación con la aplicación en Colombia de las normas comunitarias en descripción, antes de la intervención del Tribunal de Justicia de la CAN, tanto en vigencia de la Ley 142 de 1994 como en vigencia de la Ley 1341 de 2009, se entendió que la función de solución de controversias de la CRC respecto de las relaciones de interconexión entre prestadores de redes y servicios de telecomunicaciones, al ser de carácter administrativo, se restringe a las controversias derivadas de la relación de interconexión, sin que pueda tomar la decisión sobre si se ha dado o no cumplimiento a un contrato o si se ha presentado una ruptura del equilibrio económico del contrato, las cuales le corresponden exclusivamente al juez del contrato (sea el juez ordinario o un tribunal de arbitraje).

No obstante, el Tribunal de Justicia de la CAN, al hacer la interpretación de la Decisión 462 de 1999 y de la Resolución 432 de 2000 aplicada al caso colombiano, llegó a una conclusión enteramente diferente sobre las funciones de la CRC en materia de solución de controversias en el sentido de que la citada Resolución 432 otorgaba competencia *"exclusiva y excluyente"* a la *"autoridad de telecomunicaciones"* –que en el caso colombiano es la CRC– para solucionar todos

¹⁴ Lo referido no cobija aquellas solicitudes encaminadas a que se decreten y/o practiquen pruebas, cuando resulte conducente, pertinente y útil dichas solicitudes, en la medida en que el acto de trámite en el que se decida sobre el particular será, lógicamente, anterior a la decisión que ponga fin a la actuación. Ello, de conformidad con el artículo 40 del CPACA.

los conflictos generados en la interconexión, sin importar si son conflictos de la relación de interconexión o conflictos del contrato de interconexión.

En ese contexto fáctico, como resultado de la reunión del Comité Andino de Autoridades de Telecomunicaciones, se sometió a consideración de la Secretaría General la modificación de los artículos 18, 20, 25 y 32 de la Resolución 432 con miras a su actualización, siendo la propuesta bien recibida por el organismo y, en consecuencia, se expidió la Resolución 1922 de 2017, "*modificación de la Resolución 432 – Normas comunes sobre interconexión*", mediante la cual, además de sustituir los artículos 18, 20 y 25, se sustituye el artículo 32, en cuyo nuevo texto se establece lo siguiente:

"Artículo 32.- *Conforme a lo previsto en el literal f) del artículo 17 y sin perjuicio de lo previsto en el ordenamiento jurídico comunitario andino, cualquier controversia que surja durante la ejecución de la interconexión se tratará de resolver entre las partes.*

Si dichas partes no logran un entendimiento que ponga fin a la controversia, cualquiera de ellas podrá solicitar a la autoridad del País Miembro en donde se realiza la interconexión que se encuentre facultada al efecto por su legislación interna, que la resuelva conforme a los plazos y procedimientos dispuestos en dicha legislación.

En cualquier caso, la decisión que adopte la señalada autoridad deberá ser conforme con el ordenamiento jurídico comunitario andino".

Como puede verse, de acuerdo con la nueva norma, cualquier controversia que surja durante la ejecución de la interconexión se tratará de resolver inicialmente entre las partes, pero si ellas no logran un entendimiento, se podrá solicitar a la autoridad interna determinada por el país miembro en donde se realiza la interconexión que la resuelva conforme a los plazos y procedimientos dispuestos en dicha legislación. De la misma forma, la nueva redacción invoca lo dispuesto en el artículo 17 de la misma Resolución 432, que establece que uno de los elementos que conforman los contratos de acceso, uso e interconexión, son precisamente aquellos en los que se contengan "*los mecanismos para la resolución de controversias relacionadas con la interconexión*", con lo cual se reconoce la aplicación de las cláusulas sobre mecanismos de solución de controversias que se encuentren previstos dentro del contrato, entre ellos el arbitraje.

Es decir que, de acuerdo con la citada Resolución 1922, corresponde al ordenamiento jurídico interno determinar qué autoridad interna es competente para la solución de las controversias derivadas de las relaciones y de los contratos de interconexión entre prestadores de redes y servicios u operadores de telecomunicaciones, reconociendo expresamente la procedencia de los mecanismos alternativos de solución de controversias, con lo cual se garantiza un cierto nivel de autonomía para que cada uno de los Estados definan, de acuerdo con su sistema jurídico, quién es la autoridad competente para definir las controversias.

Se trata, en consecuencia, de una aplicación concreta del principio de complemento indispensable, de acuerdo con el cual, "*se deja a la legislación de los Países Miembros la solución legislativa de situaciones no contempladas en la ley comunitaria, ya que es posible que aquella no prevea todos los casos susceptibles de regulación jurídica*"¹⁵. Es así como, en la nueva normatividad, no es el derecho comunitario quien señala la autoridad competente para resolver las controversias en materia de interconexión –como sí ocurría en el texto original de la Resolución 432, de acuerdo con la interpretación del TJCA–, sino que dicha determinación ahora corresponde exclusivamente al derecho interno de cada uno de los países miembros de la CAN, el cual, en consecuencia, podrá señalar una única autoridad con competencia exclusiva y excluyente para resolver las controversias o, en cambio, podrá atribuir competencias a dos o más autoridades diferentes de acuerdo con la naturaleza de la controversia.

Así las cosas, de acuerdo con el contenido de la Resolución 1922 antes mencionada y lo establecido por las interpretaciones prejudiciales No. 293-IP-2016, 82-IP-2017 y 146-IP-2021 del TJCA, las normas andinas no determinan la naturaleza de la función de solución de controversias atribuida a la autoridad competente de cada país miembro, sino que ello, en aplicación del principio de complemento indispensable, debe hacerlo cada país. Para el caso de Colombia, será el legislador quien determine el alcance de las competencias del regulador al dirimir controversias.

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, sentencia de 17 de marzo de 2010, proceso 11-IP-2010.

En consecuencia, dado que, luego de la Resolución 1922, la competencia de la CRC depende estrictamente de lo dicho en el ordenamiento jurídico colombiano, es necesario analizar el alcance de la facultad de solución de controversias que posee esta Comisión, la cual se encuentra prevista en el numeral 9 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 19 de la Ley 1978 de 2019. Según la citada norma:

"ARTÍCULO 22. FUNCIONES DE LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES. *Son funciones de la Comisión de Regulación de Comunicaciones, respecto de la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, incluyendo el servicio de televisión abierta radiodifundida y todas las demás modalidades del servicio de televisión y el servicio de radiodifusión sonora, las siguientes:*

(...)

9. Resolver las controversias, en el marco de sus competencias, que se susciten entre los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones, de televisión abierta radiodifundida y de radiodifusión sonora. 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. (...)"

Para el análisis de la anterior función, debe tenerse en consideración lo definido por la Corte Constitucional en el sentido de que limitó el ejercicio de la mencionada competencia de la CRC "en el marco de sus competencias", esto es, como parte de las funciones de regulación a su cargo, de tal manera que se trata del ejercicio por parte de la CRC de una función de naturaleza simplemente administrativa y no jurisdiccional. En efecto, en la sentencia C-186 de 2011 donde se estudió la exequibilidad de la expresión "*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*" del numeral 9 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009 en su versión original, se reiteró la posición antes esgrimida por la Corte Constitucional en sentencia C-1120 de 2005, en la que se explicó que las competencias de solución de controversias de la Comisión de Regulación de Comunicaciones corresponden a competencias administrativas y no judiciales. En su tenor literal esta sentencia expresó:

"(...)

*Precisamente, con ocasión del examen de constitucionalidad de los artículos 73.8[48], 73.9[49] y 74 de la Ley 142 de 1994, el último de los cuales atribuía de manera específica a la extinta Comisión de Regulación de Telecomunicaciones la facultad de "[r]esolver los conflictos que se presenten entre operadores en aquellos casos en los que se requiera la intervención de las autoridades para garantizar los principios de libre y leal competencia en el sector y de eficiencia en el servicio", esta Corporación concluyó que se trataba de una **función de regulación en la prestación de un servicio público a su vez que correspondía a una función de intervención estatal en la economía autorizada por el artículo 334 constitucional.***

Textualmente sostuvo esta Corporación:

En estas condiciones, tales funciones de resolución de conflictos quedan materialmente comprendidas en las de regulación de la prestación de los servicios públicos domiciliarios a cargo de las comisiones de regulación, con el fin de señalar las políticas generales de administración y control de eficiencia de los mismos, con fundamento en lo dispuesto en el Art. 370 superior y de acuerdo con el contenido de las atribuciones de regulación señalado en repetidas ocasiones por esta corporación.

Lo mismo puede afirmarse sobre los conflictos entre operadores en los casos en que se requiera garantizar los principios de libre y leal competencia en el sector y de eficiencia en el servicio, cuya resolución asigna el Art. 74, Num. 74.3, de la Ley 142 de 1994 como función especial a la Comisión Reguladora de Telecomunicaciones."¹⁶ (Negrilla fuera de texto).

Como se observa, la naturaleza y el alcance de la función de solución de controversias de esta Comisión, como una manifestación de la intervención en el sector de las TIC, son temas

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia C-186 de 2011.

ampliamente tratados por la jurisprudencia constitucional en las sentencias C-1120 de 2005 y C-186 de 2011. Es así como en esta última, la Corte Constitucional no solo recordó el alcance de los pronunciamientos previos de dicha Corporación al respecto, sino que, además, puntualmente señaló que dicha competencia es de naturaleza administrativa y no jurisdiccional. En efecto, indicó:

*“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 alusión¹⁷. (Negrilla fuera de texto).*

Así las cosas, y bajo el referido marco constitucional, es factible concluir que la función de solución de controversias de esta Comisión, de conformidad con el numeral 9 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 19 de la Ley 1978 de 2019: (i) es una función administrativa de regulación y de intervención en la economía; y (ii) se desarrolla en el marco de las competencias legales de esta autoridad en el sector TIC. Por lo anterior, el alcance de la referida función, en virtud de los numerales 3, 9, 10 y 11 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, modificada por la Ley 1978 de 2019, y el numeral 9 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009, se constituye en una herramienta de intervención del Estado en el sector TIC, para efectos de promover y regular la competencia en el mismo.

En ese marco, nuevamente debe entenderse que el alcance de las competencias de la CRC se limita a una perspectiva eminentemente regulatoria, de tal manera que en la solución de controversias se dirime identificando la regulación aplicable, que bien puede tomar la forma de decisiones que declaran el derecho ya otorgado por las normas de carácter general o bien de decisiones constitutivas, que crean determinado derecho en actos de contenido particular, las cuales deben aplicarse a la respectiva relación de interconexión como manifestaciones de la potestad de intervención del Estado en la economía, y sin que pueda este regulador asumir competencias sobre asuntos propiamente contractuales ni sobre asuntos “disponibles” en términos patrimoniales.

De esta manera, procede la CRC a analizar si, dentro de las facultades administrativas claramente determinadas por el numeral 9 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009¹⁸, le es posible dirimir el asunto en controversia anteriormente definido, para lo cual es menester remitirse a las pretensiones que **ETB** puso de presente en su escrito de solicitud de solución de controversia, y que fueron trascritas en la parte final del apartado 2.1 de la presente resolución.

Lo primero que salta a la vista es que las peticiones de **ETB** no solo son presentadas bajo el concepto de pretensiones, sino que materialmente son de naturaleza declarativa de incumplimientos y de condena entre las partes de la controversia y en relación con el cumplimiento de las estipulaciones del contrato de interconexión y no respecto de la regulación aplicable a la relación de interconexión.

Es así como **ETB** demanda se declare respecto de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** (i) que de manera general incurrió en acciones y omisiones que comportan el incumplimiento del Contrato No. C-0036-99; (ii) que trasgredió varios principios y obligaciones generales propios de los contratos mercantiles; (iii) que incumplió con el deber de implementar los mecanismos contractuales de cooperación, equidad y justicia contractual; (iv) que obstruyó la posibilidad de convenir modificaciones contractuales para conservar el equilibrio prestacional y financiero en la ejecución del referido contrato; (v) que ha impedido que se facture y pague a **ETB** cargos de interconexión y, que además, impide remunerar el tráfico asimétrico que ha cursado en la red de

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia C-186 de 2011.

¹⁸ Modificado por el artículo 19 de la Ley 1978 de 2019.

local de **ETB** en la ciudad de Bogotá; (vi) que hasta la fecha también ha incumplido con las obligaciones contractuales de preparar, suministrar, entregar e intercambiar la información correspondiente a las mediciones de tráfico, así como las obligaciones de disponer, mantener y garantizar los equipos y elementos necesarios para cursar, supervisar y medir el tráfico en los correspondientes puntos de interconexión, contenidas en las estipulaciones contractuales mencionadas en los antecedentes. Y como colofón de todo lo anterior, que declare que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**, es responsable por todos los perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente y lucro cesante, ocasionados a la **ETB**, en los términos de las peticiones principales y subsidiarias anunciadas como condenas solicitadas.

En efecto, **ETB** sintetizó el propósito que persigue con su solicitud de la siguiente manera:

*"En tal sentido, por medio de la presente escrito [sic] **ETB** solicita a la CRC que declare que **COLTEL** incumplió el Contrato No. C-0036-99, suscrito el 23 de junio de 1999 y que, en esta medida, declare que es contractualmente responsable por todos los perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente y lucro cesante causados a **ETB**. En consecuencia, de conformidad con el principio de reparación integral de que trata el artículo 1613 del Código Civil, **ETB** también solicita que se condene a **COLTEL** al pago de las sumas que indemnizen y compensen la totalidad de los daños y perjuicios sufridos por **ETB** derivados de los incumplimientos que resulten declarados, así como las indexaciones, intereses y rendimientos financieros a que hubiere lugar." (Las negrillas son del texto original)*

Leídas en su conjunto las pretensiones formuladas por **ETB**, se observa que la totalidad de estas peticiones versan sobre derechos patrimonialmente disponibles o de libre disponibilidad, por cuanto se pueden modificar, renunciar, ceder y hasta extinguir.

En este punto, es menester recordar que, como se explicó, la jurisprudencia constitucional ha señalado de tiempo atrás que las funciones de solución de controversias con las que cuentan las comisiones de regulación de Colombia son de naturaleza administrativa desde los puntos formal, orgánico y material, lo que quiere decir que responden a la facultad principal de intervención en el mercado del servicio público de que se trate, en el caso de la CRC, el servicio de comunicaciones, con el fin de garantizar la efectividad del bienestar social¹⁹.

De esta manera, resolver el asunto de la controversia que aquí nos ocupa exigiría a la CRC decidir en un ámbito meramente privado y con un interés particular, de índole contractual-patrimonial claro, por fuera de la órbita de protección de los intereses generales, lo que sería una extralimitación de sus funciones legales de solución de controversias que, por el contrario, deben propender por la garantía de la prestación del servicio público de manera eficiente y el bienestar de la sociedad. De hecho, es el juez del contrato, en el marco de su autonomía funcional, el que debe interpretar la situación entre particulares que le pongan en conocimiento, la cual no se verá afectada por el interés general, sino que, posterior al análisis de una controversia surgida de la ejecución de un negocio jurídico, como la que aquí se discute, determinará si existió o no una falta a los deberes y prestaciones contractuales por parte de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES** con respecto a la revisión de las condiciones pactadas.

Adicionalmente, se observa que las peticiones formuladas por **ETB** no hacen referencia a la determinación de la regulación aplicable a la relación de interconexión ni a la adopción de ningún otro tipo de medidas regulatorias, sino directamente a la solución de controversias de naturaleza económica derivadas del cumplimiento de unas obligaciones contractuales, lo cual se encuentra por fuera de las competencias regulatorias asignadas por la ley a la CRC.

En consecuencia, debido a que el marco de las competencias de solución de controversias en sede administrativa que le fueron otorgadas a la CRC no permite resolver un conflicto de intereses privados y patrimoniales entre las partes relacionadas con el cumplimiento o incumplimiento de un contrato de acceso, uso e interconexión, la CRC se abstiene de emitir un pronunciamiento sobre el fondo del conflicto presentado por **ETB** en contra de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES**.

Por último, advierte la Comisión que lo decidido en su momento por el Consejo de Estado al anular la decisión arbitral del 14 de octubre de 2014 no puede ser atendido en el marco del

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia C-1120 de 2005.

presente procedimiento administrativo, toda vez que lo definido en su momento en el sentido de que era la CRC la autoridad competente, fue planteado en el marco de la versión original del artículo 32 de la Resolución 432 de 2000. Sin embargo, como se explicó en detalle, en virtud de lo dispuesto en la Resolución 1922 de 2017 –que modificó el mencionado artículo 32–, en concordancia con el artículo 22-9 de la Ley 1341 de 2009, la CRC no tiene competencia sobre los conflictos contractuales relacionadas con el cumplimiento o incumplimiento de un contrato de interconexión.

De esta manera, teniendo en cuenta que la competencia administrativa es un asunto de orden público²⁰, al margen de lo definido en su momento por el Consejo de Estado, no es posible que la CRC asuma competencia para resolver de fondo la controversia presentada por la **ETB**.

En virtud de lo expuesto,

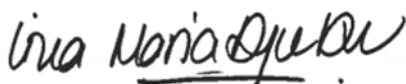
RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. Abstenerse de pronunciarse respecto de todas las pretensiones relacionadas con la declaración de incumplimiento de obligaciones contractuales, la indemnización de perjuicios y la indexación de las sumas solicitadas presentadas por la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.** respecto de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC** al no ser competencia de la Comisión de Regulación de Comunicaciones, de acuerdo con las razones expuestas en la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. Notificar por medios electrónicos la presente Resolución a los representantes legales de **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.** y **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. BIC**, o a quienes hagan sus veces, de conformidad con lo establecido en el artículo 4 del Decreto 491 de 2020, advirtiéndoles que contra la misma procede el recurso de reposición, que debe interponerse dentro de los (10) días siguientes a su notificación.

Dada en Bogotá D.C. a los **10 días del mes de junio de 2022**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LINA MARÍA DUQUE DEL VECCHIO
Presidente



PAOLA BONILLA CASTAÑO
Directora Ejecutiva

Expediente 3000-32-13-35
C.C.C. 27/05/2022 Acta 1361.
S.C.C. 08/06/2022 Acta 432

Revisado por: Víctor Andrés Sandoval Peña - Coordinador de Asesoría Jurídica y Solución de Controversias (E)
Elaborado por: David Agudelo Barrios

²⁰ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto de 13 de agosto de 2014, expediente 11001-03-06-000-2014-00013-00(C).