



RESOLUCIÓN No. **6960** DE 2022

*"Por la cual se resuelve un conflicto surgido entre **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.** y **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI E.I.C.E. E.S.P.**"*

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

En ejercicio de sus facultades legales, y 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 radicada ante la Comisión de Regulación de Comunicaciones – CRC bajo el número 2022807366 del 23 de mayo de 2022, **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.**, en adelante **COMCEL**, solicitó a esta entidad dar inicio al trámite administrativo de solución de controversias con el fin de que se dirima la divergencia surgida con **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI E.I.C.E. E.S.P.**, en adelante **EMCALI**, respecto de la aplicación de la metodología para la contraprestación económica establecida en el artículo 4.10.3.1 de la Resolución CRC 5050 de 2016, de conformidad con lo pactado por las partes en el Acuerdo de compartición 400-GT-CIE-1149-2018.

Estudiada la solicitud presentada por **COMCEL** y verificado preliminarmente el cumplimiento de los requisitos de forma y procedibilidad dispuestos en los artículos 42¹ y 43 de la Ley 1341 de 2009, la Directora Ejecutiva de esta Comisión inició la respectiva actuación administrativa que se identifica con el número de expediente 3000-32-13-43. Para ello, se fijó en lista el traslado de la solicitud y remitió a **EMCALI** copia de esta y de la documentación asociada, mediante comunicación con radicado de salida 2022513538 del 27 de mayo de 2022, para que se pronunciara sobre el particular.

Dentro del término establecido para tal fin, mediante comunicaciones radicadas internamente bajo los números 2022808187 y 2022300198, **EMCALI** expuso sus consideraciones frente a la solicitud realizada por **COMCEL**. Por lo tanto, siguiendo el procedimiento establecido en la Ley 1341 de 2009, la CRC citó a las partes a la audiencia de mediación de la que trata el artículo 45 de la norma referida, la cual se llevó a cabo el 22 de junio de 2022, sin que estas llegaran a un acuerdo sobre el asunto en controversia.

Mediante radicado 2022809013 del 22 de julio de 2022, al finalizar la audiencia de mediación, **COMCEL** remitió un documento con comentarios frente al pronunciamiento de **EMCALI** sobre el asunto en controversia.

Finalmente, y dado que en el presente trámite se está ante una solicitud de solución de controversia elevada por **COMCEL** respecto de **EMCALI**, asunto sobre el cual la CRC debe pronunciarse por vía de un acto administrativo de carácter particular y concreto, esta Comisión

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

no debe informar a la Superintendencia de Industria y Comercio sobre la actuación en curso, pues se configura una de las excepciones a dicho deber, de acuerdo con lo previsto en el numeral 3 del artículo 2.2.2.30.4 del Decreto 1074 de 2015.

2. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

2.1. ARGUMENTOS EXPUESTOS POR COMCEL

COMCEL inicia su escrito presentando los antecedentes del caso, a través de los cuales informa que existe una relación contractual de acceso y uso de infraestructura para la prestación de los servicios de telecomunicaciones con **EMCALI** en virtud del "Contrato 400-GT-CIE-2018 del 16 de agosto de 2018²". En la cláusula sexta del precitado contrato, dice, se pactó la aplicación de la metodología de cálculo de la contraprestación económica mensual por compartición de infraestructura establecida en el Resolución CRC 5283 de 2017³, compilada en la Resolución CRC 5050 de 2016.

Manifiesta que en las Actas de Transacción del 3 de octubre y del 6 de diciembre de 2017, **COMCEL** y **EMCALI** dejaron constancia del levantamiento del inventario conjunto de la infraestructura de propiedad de **EMCALI**, en la cual se definió el número de apoyos en postes y la cantidad de cables en ductos. Así mismo, **COMCEL** indica que, a partir del 1 de noviembre de 2017, fueron retiradas del terreno redes que no estaban prestando uso alguno y que, por ende, a partir de esa fecha no estaban utilizando la referida infraestructura de **EMCALI**. En este orden de ideas, **COMCEL** presentó el consolidado de usos de infraestructura desde el 2 de noviembre de 2017, sobre el cual, en su consideración, se debería facturar así:

Tabla No. 1

	Cantidades Mayo - 17	Inventario adicional después de 02 Nov 17	Total Inventario
Poste 8 – 9 m	65	6	77 ⁴
Postes 11 – 12 m	6		6
Ductos 2" (ml)	15692	249	15941
Ductos 4" (ml)	1697	452	2149
Amplificador en Cámara	63	17	80

Tabla 1. Inventario (Tomada del radicado 2022807366)

COMCEL asegura que **EMCALI** no está dando cumplimiento a lo dispuesto en la Resolución CRC 5283 de 2017 y, en particular, no está teniendo en cuenta el número total de apoyos en postes y la cantidad de cables en ducto como lo indica la mencionada resolución. Así las cosas, **COMCEL** afirma que, en diferentes oportunidades, ha solicitado a **EMCALI** dar aplicación a la precitada metodología de cálculo, lo cual sucedió en las reuniones del 7 y 27 de mayo de 2021, y en la mesa técnica del 14 de julio de 2021.

Seguidamente, **COMCEL** remite sus conclusiones sobre cómo realiza los cálculos **EMCALI** de la metodología establecida en la regulación en cita y cómo debería calcularse en su entendimiento. Las referidas conclusiones se resumen de la siguiente manera:

Tabla No. 2

Por EMCALI:	Por COMCEL:
Calcula el promedio de cables sobre los facturados por los PRST y no el total de cables que se encuentran instalados en la infraestructura, toda vez que, en la actualidad, no todos los PRST cuentan con	El cálculo se debería hacer teniendo en cuenta la cantidad total de postes y cámaras instaladas.

² Cláusula Primera: Objeto del contrato: "Permitir a TELMEX COLOMBIA S.A. el uso remunerado, no exclusivo, de infraestructura aérea y subterránea perteneciente a la UEN de Telecomunicaciones de EMCALI EICE ESP para la instalación de redes de fibra óptica y cable de cobre para la provisión de servicios públicos de Telecomunicaciones (...)"

³ "Por la cual se actualizan las condiciones de acceso, uso y remuneración de infraestructura pasiva establecidas en los Capítulos 10 y 11 del Título IV de la Resolución CRC 5050 de 2016 y se dictan otras disposiciones."

⁴ El valor incluido por COMCEL en la tabla se encuentra errado, el valor real es 71.

Por EMCALI:		Por COMCEL:	
redes normalizadas y, por ello, no se encuentran en facturación.		Promedio de cables en infraestructura canalizada	3.96
Promedio de cables en infraestructura canalizada	2.6	Promedio de cables en infraestructura aérea	3.59
Promedio de cables en infraestructura aérea	2.4		

Tabla 2. Conclusiones de COMCEL (Creación de la CRC con base en información del radicado 2022807366).

Así mismo, señala que, con corte a 30 de agosto de 2018, **COMCEL** pagó a **EMCALI** seiscientos setenta millones novecientos cincuenta y tres mil doscientos sesenta y cuatro pesos (\$670.953.264), IVA incluido, por concepto de arrendamiento de infraestructura de telecomunicaciones del 1 de enero de 2015 al 31 de diciembre de 2017. De la misma manera, **COMCEL** explica que las partes, entre septiembre de 2018 y abril de 2019, habían realizado de manera conjunta un inventario en el cual se identificaron en sitio el número de apoyos en poste y la cantidad de cables en ducto de **COMCEL** y los demás operadores que hacen uso de la infraestructura de propiedad de **EMCALI**.

Posteriormente, expresa que en Acta de Transacción del 21 de mayo de 2021 quedó consignado el acuerdo al cual llegaron **COMCEL** y **EMCALI** sobre los saldos adeudados por concepto de usos de la infraestructura de telecomunicaciones para el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2015 al 31 de diciembre de 2017.

COMCEL informa que el 13 de abril de 2022, mediante comunicación con asunto: "*Deuda de EMCALI a favor de COMCEL por la no aplicación de la metodología de liquidación establecida en la Resolución CRC 5283 de 2017 por parte de EMCALI*", le comunicó a **EMCALI** que esta última le adeuda la suma de dos mil trescientos veinte millones setecientos noventa y tres mil seiscientos setenta y cinco pesos (\$2.320.793.675) por cobros injustificados en la ejecución del Contrato N° "400-GT-CIE-2018" para el periodo de mayo de 2019 a febrero de 2022, al desconocer la metodología de cálculo de la contraprestación económica mensual por compartición de infraestructura establecida en la Resolución CRC 5283 de 2017.

Teniendo en cuenta lo anterior, **COMCEL** solicitó a la CRC que dirima el conflicto existente entre las partes y ordene a **EMCALI** aplicar la metodología de liquidación establecida en la Resolución CRC 5283 de 2017, desde la fecha de su entrada en vigencia, utilizando el número de apoyos real en postes y la cantidad real de cables en ductos que arrojó el inventario realizado por las partes entre septiembre de 2018 y abril de 2019, siendo este:

Tabla No. 3

ÍTEM	CANTIDAD
Total Cables Inventario en Postes	2983
Total Postes	831
Promedio de Cables en Poste	3,59
Total Cables Inventario en Cámaras	7496
Total Cámaras	1895
Promedio de Cables en Ductos	3,96

Tabla 3. Cantidades del Inventario (Tomada del radicado 2022807366)

COMCEL remitió los siguientes documentos para hacer valer como prueba en el proceso:

1. Acta de transacción el 21 de mayo de 2018.
2. Actas de reuniones sobre el inventario de usos de infraestructura del 03 de octubre de 2017 y 06 de diciembre de 2017.
3. Contrato N°400-GT-CIE-2018 el 16 de agosto de 2018.
4. Copia de las actas de reuniones realizadas el 7 y 27 de mayo de 2021, y su correo remisario.
5. Correo de fecha 14 de julio de 2021.
6. Comunicación remitida a **EMCALI** el 12 de abril de 2022.
7. Certificado de existencia y representación legal de **COMCEL**.

Finalizada la audiencia de mediación de que trata el artículo 45 de la Ley 1341 de 2009, mediante radicado 2022809013 del 22 de julio de 2022, **COMCEL** remitió un documento con comentarios

frente a la respuesta de **EMCALI** sobre el asunto en controversia. Así, en términos generales, los asuntos sobre los cuales se pronunció corresponden a los siguientes:

i) Frente a múltiples afirmaciones de **EMCALI** sobre aspectos derivados del uso de su infraestructura de telecomunicaciones por parte de **COMCEL**, este proveedor manifiesta que la solicitud de solución de controversias elevada ante la CRC debe limitarse a la debida aplicación de la metodología de liquidación de la remuneración de los usos de infraestructura de telecomunicaciones establecida en el Resolución CRC 5283 de 2017. En esa medida, dice, no se deben abordar los otros temas mencionados por **EMCALI** en su pronunciamiento.

ii) Sobre el presunto incumplimiento del agotamiento del requisito de la etapa de negociación directa, **COMCEL** afirma que desde el 7 de mayo de 2021 ha realizado diferentes solicitudes a **EMCALI** para discutir la aplicación a la metodología de liquidación establecida en la Resolución CRC 5283 de 2017, sin que exista alguna respuesta final por parte de este último.

iii) Respecto al presunto desconocimiento por parte de **COMCEL** de lo convenido en la cláusula sexta del acuerdo de compartición en cita, sostiene que no se está desconociendo lo allí acordado, en razón a que en la precitada cláusula se pactó la aplicación de la metodología establecida en la Resolución CRC 5283 de 2017, y ante el desacuerdo sobre esta metodología fue que se solicitó la intervención de la CRC.

Finalmente, **COMCEL** reitera sus conclusiones de la mesa técnica del 14 de julio de 2021 sobre cómo realiza los cálculos **EMCALI** de la metodología establecida en la Resolución CRC 5283 de 2017 y cómo deberían hacerse en su criterio (Ver Tabla 2).

2.2. ARGUMENTOS EXPUESTOS POR EMCALI

EMCALI, en su pronunciamiento sobre la solicitud presentada por **COMCEL**, en primer lugar, manifiesta que se opone a las pretensiones del solicitante debido a que el asunto materia de controversia había sido convenido por las partes en la cláusula sexta del Acuerdo de Compartición No. 400-GT-CIE-1149 del 16 de agosto de 2018. Por tanto, señala que no es clara la oferta final planteada por **COMCEL**, pues esta implicaría desconocer los acuerdos y conciliaciones que han efectuado las partes, donde nunca se había presentado oposición sobre la suma a pagar por el uso de la infraestructura de propiedad de **EMCALI**.

En consonancia con el anterior, indica que la CRC debe verificar el cumplimiento del agotamiento del requisito de la etapa de negociación directa dispuesto en el artículo 42 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 26 de la Ley 1978 de 2019, en razón a que **COMCEL** ha sido renuente a atender los requerimientos de **EMCALI** para discutir la aplicación de la metodología dispuesta en el artículo 4.10.3.1 de la Resolución CRC 5050 de 2016.

Posteriormente, **EMCALI** se pronuncia sobre cada uno de los hechos relacionados por **COMCEL** y, para tal propósito, indica que no está en desacuerdo con la existencia del contrato de acceso, sino con la identificación que este recibe por parte de **COMCEL**, puesto que el número para el **EMCALI** corresponde a "400-GT-CIE-1149-2018", en tanto que **COMCEL** lo refiere como "400-GT-CIE-2018". En términos generales, sobre el acuerdo entre las partes, **EMCALI** expresa que el objeto de este correspondió a la normalización y formalización de los usos de infraestructura de telecomunicaciones irregulares e inconsultos que eran ejercidos por parte de **COMCEL**, sobre la infraestructura de **EMCALI**.

Seguidamente, **EMCALI** sostiene que en la cláusula sexta del contrato en comento se pactó el valor de la contraprestación económica por unidad de compartición que debía pagar **COMCEL**. Igualmente, subraya que las partes libremente acordaron los valores conforme a los topes máximos permitidos por la regulación como precio unitario por el uso de la infraestructura, sobre los cuales se aplicaría el incremento cada año de acuerdo con el artículo 8 de la Resolución CRC 5283 de 2017. En la tabla que se cita a continuación, **EMCALI** referencia los valores de remuneración mensuales acordados en el contrato:

Tabla No. 4

CONCEPTO	DESCRIPCIÓN	UNIDAD	TARIFA 2018
	Espacio en poste de 8	Por apoyo de elemento	\$4.723,01
	Espacio en poste de 9	Por apoyo de elemento	\$5.432,76
	Espacio en poste de 10	Por apoyo de elemento	\$6.142,52

CONCEPTO	DESCRIPCIÓN	UNIDAD	TARIFA 2018
	Espacio en poste de 11	Por apoyo de elemento	\$6.217,08
	Espacio en poste de 12	Por apoyo de elemento	\$6.291,64
	Espacio en poste de 14	Por apoyo de elemento	\$7.215,50
	Ductos (mts por uso de ducto)	Mts lineales por uso de ducto por cable	\$1.603,98
	Gabinetes telefónicos	Uso por c/elemento	\$5.317,51
4704	Amplificador	Cantidad	\$9.741,14
4716	Fuentes de Potencia (1 KV)	Cantidad	\$2.261.243,45
4752	Multitap	Cantidad	\$8.500,74
4794	TAP	Cantidad	\$7.638,07
4884	Reserva	Cantidad	\$3.293,53
4885	Derivadores o Divisores	Cantidad	\$9.741,37

Tabla 4. Valores acordados en Clausula sexta del contrato de compartición N° 400-GT-CIE-1149-2018 (Tomado del radicado 2022807366).

En atención a lo anterior, **EMCALI** indica que **COMCEL** no puede desconocer lo pactado en el acuerdo y que, conforme con la regulación vigente, el propietario de infraestructura de los postes y ductos utilizados en la prestación de servicios de telecomunicaciones tiene derecho a recibir una contraprestación económica razonable por el uso de dicha infraestructura, la cual será determinada por las partes, como ocurrió en la cláusula sexta del acuerdo en comento.

Sumando a esto, advierte que ha dado cumplimiento cabal a lo dispuesto en el contrato, tanto así, que, como lo ordena la cláusula séptima del acuerdo, ha facturado mes a mes a **COMCEL** los valores correspondientes por el uso de la infraestructura de telecomunicaciones, y estos han sido cancelados sin objeción alguna. **EMCALI** insiste en que los valores facturados han sido conciliados y aceptados por **COMCEL** en diferentes mesas de trabajo, con lo cual declaró que no ha existido ningún tipo de irregularidad o vicio.

Por otro lado, **EMCALI** hace referencia a la cláusula segunda⁵ del acuerdo en comento, en el sentido de manifestar que existe un presunto incumplimiento contractual por parte de **COMCEL** de lo allí consignado. Así las cosas, el proveedor detalló que en la cláusula antes mencionada se estableció que, para el pago del retroactivo por el uso de la infraestructura de telecomunicaciones de propiedad de **EMCALI**, las partes acordarían que el valor correspondería a todos los usos identificados a partir del inventario, validados y aprobados por **COMCEL** a través de dos (2) actas de transacción, la primera con corte al 1 de noviembre de 2018 y la segunda con corte al 1 de abril de 2019. Sobre el estado del cumplimiento de dicha obligación, **EMCALI** reportó, frente a la primera acta de transacción, que, el 30 de agosto de 2018, **COMCEL** pagó la suma de seiscientos setenta millones novecientos cincuenta y tres mil doscientos sesenta y cuatro pesos (\$670.953.264), y en relación con la segunda que, solo hasta el 27 de mayo de 2022, efectuó un pago parcial por valor de tres millones ciento veintiocho mil seiscientos treinta y dos pesos (\$3.128.632).

En relación con la obligación de la suscripción y pago de la segunda acta de transacción, **EMCALI** precisa que, en reunión virtual del 4 de agosto de 2021, **COMCEL** aceptó la siguiente propuesta:

Tabla No. 5

CONCEPTOS	VR CAPITAL	IVA	GRAN TOTAL	FECHA FINAL COBRO
Cobro equipos postes hasta abril 2019	\$ 876.683.473	\$ 154.198.875	\$ 1.030.88.348	Abr – 19
Cobro equipos postes May 2019 a Jul 2021	\$ 521.617.722	\$ 99.107.367	\$ 620.725.089	Jul – 21

⁵ "SEGUNDA: COMPROMISOS: Las Partes se comprometen a normalizar todos los Usos de Infraestructura presentes con la firma del presente contrato, tomando como fecha retroactiva la fecha de la instalación de las redes y en los casos de no ser posible la identificación de esta fecha, se tomará como fecha desde el primer (1) de enero de 2011, retroactivo que se reconocerá por parte de TELMEX por una única vez en virtud de la ejecución del presente contrato.

(...)

PARAGRAFO SEGUNDO: Para el pago de la retroactividad, las partes acuerdan que todos los usos identificados a partir del inventario, validados y aprobados por TELMEX se pagaran a través de dos (2) actas de transacción a realizar, la primera, con corte al 1 de noviembre de 2018 y la segunda con corte al 1 de abril de 2019. Los usos encontrados por EMCALI posteriores a esta última fecha, se facturarán sin retroactividad y a partir del momento en que sean identificados y reportados por EMCALI.

(...)(SFT)

CONCEPTOS	VR CAPITAL	IVA	GRAN TOTAL	FECHA FINAL COBRO
Cobro equipos ductos hasta abril 2019	\$ 125.724.189	\$ 22.703.481	\$ 148.427.670	Abr - 19
Cobro equipos ductos May 2019 a Jul 2021	\$ 50.524.632	\$ 9.599.680	\$ 60.124.312	Jul - 21
Cable cobro Ductos	\$ 715.028.469	\$ 126.995.476	\$ 842.023.946	Abr - 19
Cable cobro apoyo en postes	\$ 254.067.518	\$ 43.183.919	\$ 297.251.437	Abr - 19
Gran Total	\$ 2.543.646.003	\$ 455.788.799	\$ 2.999.434.801	

Tabla 5. Resumen Total (Tomada del radicado 2022807366).

Posteriormente, agrega que, el 11 de noviembre de 2021, **COMCEL** solicitó la actualización de la deuda con corte a octubre de 2021. **EMCALI** precisa, a su vez, que **COMCEL** no suscribió el acta de reunión del 4 de agosto de 2021, ni la segunda acta de transacción; sin embargo, realizó el pago parcial mencionado previamente.

Ante esta situación, **EMCALI** agrega que, mediante memorandos 4220819752019 del 23 de octubre de 2019⁶ y 4000539832020 del 8 de octubre de 2020⁷, requirió a **COMCEL** para que pagara la suma total adeudada del segundo acuerdo de transacción, correspondiente a cuatro mil trescientos cincuenta y ocho millones seiscientos cincuenta y tres mil seiscientos cuarenta y seis pesos (\$4.358.653.646). **EMCALI** asegura que, para el 27 de mayo de 2022, la deuda asciende a mil novecientos cincuenta y ocho millones setecientos noventa mil quinientos treinta y seis pesos (\$1.958.790.536). En consecuencia, dice, existe un presunto incumplimiento por parte de **COMCEL**, el cual se constituye como causal para dar por terminado el acuerdo.

Ahora, en relación con el inventario de los usos que se hacen sobre la infraestructura, **EMCALI** informa que este se adelantó en el marco del contrato No. 400-GT-PS-1003-2018, cuyo objeto fue la "Prestación de servicios para la localización, georreferenciación, identificación, marcación y cuantificación de los usos que se hace de la infraestructura perteneciente a las Gerencias de Energía y de Telecomunicaciones de EMCALI EICE ESP, en el área de influencia de EMCALI EICE ESP"⁸. Añade que el inventario resultante fue compartido con **COMCEL** para revisión y validación, en cumplimiento de lo acordado en la cláusula segunda del acuerdo No. 400-GT-CIE-1149-2018, de modo que **COMCEL** suscribió el Acta No. 1 (versión 2) de "CONCILIACIÓN DE CANTIDADES UDIS REPORTADAS CENSO 2018" del 14 de mayo de 2019⁹. **EMCALI** explica que, una vez se logró la validación de las cantidades de usos de infraestructura, se incorporó a la facturación mensual de **COMCEL**, a lo cual agrega que, sin perjuicio de la labor realizada, aún está pendiente la facturación de novecientos cuarenta y seis (946) equipos de propiedad de **COMCEL**, sobre los cuales no se viene realizando facturación mensual.

EMCALI afirma que el inventario final levantado por las partes en 2019 no puede ser tomado como definitivo, ya que hasta el momento no se han incluido usos de infraestructura validados y verificados entre las partes. Esto, sostiene, se puede evidenciar con los pagos actuales de los equipos instalados en la infraestructura, lo que significa que en el inventario se relacionan 1.179 equipos, de los cuales solo se están pagando doscientos treinta y tres (233) equipos por parte de **COMCEL**. Adicionalmente, expone que a la fecha existen usos de infraestructura de equipos instalados que fueron reportados desde el 2019 a **COMCEL** sin que hayan sido aceptados y sin que sean pagados dentro de las facturas mensuales.

Por otra parte, **EMCALI** indica que ha venido cumpliendo con lo establecido en la cláusula décimo séptima del acuerdo, en donde se establece un procedimiento para la solución de controversias, con lo cual el proceso a seguir establecido por las partes era: (i) arreglo directo; (ii) reuniones de segunda instancia para lo cual **EMCALI** hace referencia a mesas de trabajo realizadas los días 7 y 27 de mayo de 2021; y (iii) centro de conciliación, punto para el cual **EMCALI** afirma que no ha acudido dado que le asiste ánimo conciliatorio. En suma, **EMCALI** alega que su actuar en la ejecución del acuerdo de compartición ha sido conforme con el principio de legalidad y el debido proceso, y como fundamento de lo aseverado cita jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁰. Así mismo, **EMCALI** sostiene que, por el contrario, el actuar de **COMCEL** consistente en

⁶ Expediente Administrativo Comisión de Regulación de Comunicaciones N° 3000-32-13-43. Folios 323 al 331

⁷ Expediente Administrativo Comisión de Regulación de Comunicaciones N° 3000-32-13-43. Folio 319 al 322

⁸ Expediente Administrativo Comisión de Regulación de Comunicaciones N° 3000-32-13-43. Folios 194 al 200

⁹ Expediente Administrativo Comisión de Regulación de Comunicaciones N° 3000-32-13-43. Folios 317 al 318

¹⁰ La sentencia del 19 de junio de 2019. Rad. 27001-23-31-000-2012-00056-01. Consejo ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

pretender desconocer lo acordado entre las partes en el acuerdo de compartición "a [sic] portas de la expiración", es "una ineficiencia, un retardo y el claro incumplimiento de los principios, deberes y derechos que rigen el normal funcionamiento de la administración pública impidiendo la materialización de los derechos fundamentales, consagrados en la Carta Política (...)".

Teniendo en cuenta lo dicho, **EMCALI** alega como "excepciones" **(i)** "la ineptitud de la demanda", al considerar que se configura la ausencia de motivación y la falta de agotamiento del requisito de la negociación directa; **(ii)** el pago y reconocimiento de la obligación, con fundamento en que voluntariamente **COMCEL** ha reconocido la obligación y ha cancelado los valores facturados mensualmente; y, **(iii)** cosa juzgada, en cuanto a que el acuerdo suscrito por las partes es un documento contentivo de obligaciones claras, expresas y exigibles. En ese orden, en criterio de **EMCALI**, en caso de que **COMCEL** pretenda controvertir los valores contenidos, acordados, validados y conciliados de común acuerdo debe acudir ante la jurisdicción competente de conformidad con la cláusula decimoséptima del acuerdo.

De esta manera, **EMCALI** solicita a título de pretensión que **(i)** no se aplique el factor "n", ya que las partes de común acuerdo acordaron los precios a facturar por cada uso de infraestructura en la cláusula sexta del acuerdo en comento; **(ii)** que **COMCEL** pague el excedente de la segunda acta de transacción por retroactividad correspondiente a la suma de mil novecientos cincuenta y ocho millones setecientos noventa mil quinientos treinta y seis pesos (\$1.958.790.536); y **(iii)** que, en caso de persistir el incumplimiento, este sea constitutivo como causal para dar por terminado el acuerdo.

En su escrito de contestación, **EMCALI** aportó los siguientes documentos para hacer valer como pruebas en la actuación:

1. Contrato de compartición No. 400-GT-CIE-1149-2018 suscrito el 16 de agosto de 2018 entre TELMEX COLOMBIA S.A., hoy **COMCEL**, y **EMCALI**.
2. Contrato de transacción entre TELMEX COLOMBIA S.A, hoy **COMCEL**, y **EMCALI** sobre el pago de los usos de infraestructura del periodo 2015 a 2017.
3. Segundo contrato de transacción entre **COMCEL** y **EMCALI**, sobre el pago de los usos de distintos tipos de infraestructura del periodo 2012 a 2021.
4. Contrato No. 400-PS-1003-2018 suscrito el 18 de junio de 2018 suscrito por **EMCALI** y el contratista FERNANDO DELGADO GUERRA, para la prestación de servicios para localización, georreferenciación, identificación, marcación y cuantificación de los usos que se hacen de la infraestructura perteneciente a la gerencia de Energía y Telecomunicaciones de **EMCALI** en su área de influencia.
5. Correos electrónicos de septiembre y octubre de 2019 y de agosto y noviembre de 2021 entre **COMCEL** y **EMCALI** sobre la liquidación y cobro de los pagos por concepto de retroactividad.
6. Correos de mayo, julio y septiembre de 2019 sobre el inventario de red infraestructura de **EMCALI** y los usos por parte de **COMCEL**.
7. Acta de conciliación del 14 de mayo de 2019 suscrita por los supervisores de **COMCEL** y **EMCALI** del contrato No. 400-GT-CIE-1149-2018 sobre las cantidades de unidades de infraestructura subterránea validadas durante abril y mayo de 2019.
8. Comunicación No. 4000539832020 del 8 de octubre de 2020 de **EMCALI** dirigida a **COMCEL** sobre el cobro de los pagos con ocasión de la retroactividad de acuerdo con el contrato No. 400-GT-CIE-1149-2018.
9. Comunicación No. 4220819752019 del 23 de octubre de 2019 de **EMCALI** dirigida a **COMCEL**, sobre la liquidación de los pagos con ocasión de la retroactividad de acuerdo con el contrato No. 400-GT-CIE-1149-2018.
10. Comunicación del 13 de diciembre de 2019 de **COMCEL** dirigida a **EMCALI**, sobre la liquidación de los pagos por concepto de retroactividad de acuerdo con el contrato No. 400-GT-CIE-1149-2018.
11. Comunicación del 26 de diciembre de 2019 de respuesta de **EMCALI** a la comunicación enviada por **COMCEL** el 13 de diciembre de 2019, sobre la liquidación de los pagos por concepto de retroactividad de acuerdo con el contrato No. 400-GT-CIE-1149-2018.
12. Memorando interno de **EMCALI** del 7 de octubre de 2019 sobre la liquidación de los pagos por concepto de retroactividad de acuerdo con el contrato No. 400-GT-CIE-1149-2018.
13. Comunicación del 28 de abril de 2022 de **EMCALI** dirigida a **COMCEL** sobre el presunto incumplimiento por parte de esta última frente a los pagos por concepto de retroactividad del contrato No. 400-GT-CIE-1149-2018.

3. CONSIDERACIONES DE LA CRC

3.1. Verificación de requisitos de forma y procedibilidad

En este acápite es necesario verificar si la solicitud presentada por **COMCEL** cumple con los requisitos de forma y procedibilidad establecidos en los artículos 42¹¹ 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; **(iv)** la presentación de la respectiva oferta final respecto de la materia en divergencia; y **(v)** la acreditación del transcurso de 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.

Sobre el particular, es de anotar que, revisado el escrito de **COMCEL**, se constató que su solicitud cumple con los requisitos de forma descritos en el párrafo anterior, toda vez que en este se consignó la manifestación de la imposibilidad de llegar a un acuerdo, los puntos de acuerdo y divergencia, así como su oferta final.

En relación con el agotamiento de la etapa de negociación directa, como requisito para iniciar el trámite administrativo de solución de controversias, **EMCALI** manifestó que esta no ha concluido pues **COMCEL** ha sido renuente a atender sus múltiples requerimientos, en particular aquellos remitidos el 26 de diciembre de 2019 y el 8 de octubre de 2020.

Frente a lo anterior, esta Comisión resalta, en primer lugar, que los requerimientos a que hace referencia **EMCALI** fueron realizados con anterioridad al 7 de mayo de 2021, fecha en la que **COMCEL** solicitó por primera vez a **EMCALI** la aplicación de la metodología establecida en el artículo 4.10.3.1 de la Resolución CRC 5050 de 2016, modificado por el artículo 6 de la Resolución CRC 5283 de 2017, para el cálculo de la contraprestación económica por la compartición de infraestructura. Al respecto, cabe señalar que no es de recibo el argumento de **EMCALI** consistente en afirmar que la etapa de negociación directa con **COMCEL** no ha concluido en tanto que este último no ha dado respuesta a requerimientos realizados antes del inicio de dicha etapa, pues lo cierto es que, de acuerdo con el artículo 42 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 26 de la Ley 1978 de 2019, el agotamiento de la etapa de negociación depende única y exclusivamente de que transcurran treinta (30) días calendario contados a partir del momento en que una parte le manifiesta a la otra su desacuerdo sobre el asunto que se someterá a consideración de la CRC.

Por esta razón, el hecho de que, según **EMCALI**, **COMCEL** no hubiera atendido los requerimientos o convocatorias de **EMCALI** antes referidos, de ninguna manera impide el agotamiento de la etapa de negociación directa, pues, como se vio, este se configura únicamente en virtud vencimiento del término legal en mención. Así las cosas, dado que, desde el 7 de mayo de 2021, **COMCEL** solicitó a **EMCALI** la aplicación de la metodología establecida en la Resolución CRC 5283 de 2017 para el cálculo de la contraprestación económica por la compartición de infraestructura, y que el 23 de mayo de 2022 se presentó la solicitud de solución de controversias, es evidente que transcurrieron más de treinta (30) días desde el inicio de la etapa de negociación directa sin que se haya llegado a un acuerdo. De ahí que el requisito sobre la etapa de negociación directa se encuentra debidamente cumplido.

3.2. Sobre el asunto en controversia

Analizados los pronunciamientos de las partes, se identifica que el asunto en controversia consiste en determinar si, en el caso concreto, se reúnen los presupuestos regulatorios necesarios a efectos de que, por cuenta de lo solicitado por **COMCEL**, se constate, o no, que hay lugar a la aplicación de la metodología dispuesta en el artículo 4.10.3.1 de la Resolución CRC 5050 de 2016, modificado por el artículo 6 de la Resolución CRC 5283 de 2017, en la relación de compartición de infraestructura surgida entre las partes.

A la par, deberá esta Comisión analizar la solicitud que **EMCALI** realizó al momento de oponerse a la petición de **COMCEL**, consistente en que la CRC ordene a este último que pague las sumas de dinero que, indica, le adeuda, y el argumento asociado al hecho de que, de no darse tal pago, ello sea causal para terminar la relación.

¹¹ Modificado por el artículo 26 de la Ley 1978 de 2019.

Para decidir sobre los asuntos en descripción, le corresponde a esta Comisión señalar lo siguiente:

3.2.1. La regulación prevista para la remuneración de compartición de infraestructura de telecomunicaciones y análisis de cara a la solicitud de COMCEL

La sección 3 del capítulo 10 del título de IV de la Resolución CRC 5050 de 2016 prevé los preceptos regulatorios que en materia económica rigen para la compartición de infraestructura de telecomunicaciones. En la anotada sección, el artículo 4.10.3.1 de la Resolución CRC 5050 de 2016, modificado por el artículo 6 de la Resolución CRC 5283 de 2017, dispone las reglas regulatorias aplicables a la remuneración determinada para dicha compartición. El artículo en mención dispone lo siguiente:

*"Artículo 4.10.3.1. Metodología de cálculo de la contraprestación económica por la compartición de infraestructura. El proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones o el propietario de infraestructura de los postes y ductos utilizados en la prestación de servicios de telecomunicaciones, televisión o radiodifusión sonora tienen derecho a recibir una contraprestación económica razonable por el uso de dicha infraestructura, **la cual será determinada por las partes.**"*

En caso de no llegar a un acuerdo se aplicará la siguiente metodología para calcular la contraprestación económica mensual por la compartición de dicha infraestructura por unidad de compartición:

[...]

PARÁGRAFO. El proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones o el propietario de infraestructura podrán negociar libremente con el proveedor solicitante de compartición una contraprestación adicional por el acceso a espacio adicional en postes y ductos, debido a la instalación en dicha infraestructura pasiva de equipos o elementos de red diferentes a los técnicamente necesarios y relacionados con el apoyo en el poste o con el cable en el ducto para la prestación de servicios de telecomunicaciones o televisión.

A falta de acuerdo, las partes directamente y dentro de los cinco (5) días siguientes a la finalización de la etapa de negociación directa de que trata el artículo 42 de la Ley 1341 de 2009 deberán aplicar la metodología presentada en el presente artículo para calcular la contraprestación económica mensual adicional a reconocer por parte del proveedor u operador solicitante de compartición con el proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones o el propietario de infraestructura." (Negrilla y subrayado fuera de texto).

De acuerdo con el texto regulatorio en cita, se tiene lo siguiente:

- (i)** Los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones -PRST- o el propietario de la infraestructura utilizada en la prestación del servicio de telecomunicaciones, televisión o radiodifusión sonora tienen derecho a recibir una contraprestación económica razonable por el uso de la anotada infraestructura;
- (ii)** La referida remuneración, en principio, será pactada por las partes;
- (iii)** Sin embargo, de no llegarse a un acuerdo, se hace imperiosa la aplicación de la metodología dispuesta en el mismo artículo 4.10.3.1, con el objetivo de calcular la contraprestación económica mensual que se debe reconocer por la compartición de la infraestructura por unidad de compartición;
- (iv)** Los PRST o el propietario de la infraestructura pueden negociar libremente con el solicitante una contraprestación adicional por el acceso a espacio adicional, por cuenta de la instalación de equipos o elementos de red diferentes a los técnicamente necesarios que estén relacionados con el apoyo para la prestación de servicios de telecomunicaciones o televisión; y
- (v)** La falta de acuerdo sobre la remuneración de elementos adicionales conlleva que, dentro de los cinco días siguientes al cumplimiento del plazo de negociación de que trata el artículo 42 de la Ley 1341 de 2009, deban aplicar la metodología fijada en la disposición objeto de análisis.

Es importante destacar, de otro lado, que el artículo 4.10.3.2 de la Resolución CRC 5050 de 2016, modificado por el artículo 7 de la Resolución 5283 de 2017, determina que, sin perjuicio de lo establecido en relación con la metodología de cálculo de la contraprestación económica por la

compartición de infraestructura plasmada en el artículo 4.10.3.1 de la misma resolución, en cualquier caso la contraprestación económica mensual respecto de los postes y ductos no podrá superar los toques previstos en el mismo artículo 4.10.3.1 para las dimensiones indicadas en las tablas contenidas en el artículo 4.10.3.2.

El hecho de que el artículo 4.10.3.1 de la Resolución CRC 5050, modificado por el artículo 6 de la Resolución CRC 5283, disponga que en primera medida corresponde a las partes acordar la remuneración y que, solo en caso de que no se llegue a un acuerdo, haya lugar a la aplicación de la metodología allí prevista, implica que una constatación en sede de solución de controversias, proveniente del regulador, dirigida a la aplicación de la metodología, solo podrá tener lugar cuando, precisamente, no haya acuerdo entre las partes sobre el particular. Por supuesto, tal acuerdo tendrá que ser posterior a la expedición de la regulación y habrá de ser acorde con la misma, para que de esta manera pueda tener respaldo en ella y, por esa vía, sea el llamado a regir la relación de compartición.

En esa medida, en caso de que, habiendo un acuerdo entre las partes, la Comisión constatará que, en virtud de lo establecido en la regulación general, hay lugar a la aplicación de la metodología referenciada en el artículo 4.10.3.1 de la Resolución CRC 5050 de 2016, modificado por el artículo 6 de la Resolución CRC 5283 de 2017, sin razón distinta a la divergencia que las partes tengan sobre el contenido, interpretación y alcance de tal acuerdo, desconocería el tenor literal de lo previsto en la regulación y su finalidad, por privilegiar la metodología en ella plasmada y no el acuerdo de las partes, siendo que la regulación prevé lo contrario.

Pues bien, en el caso concreto esta Comisión evidencia que la relación de compartición de infraestructura entre las dos partes se encuentra enmarcada en el contrato denominado "ACUERDO DE COMPARTICIÓN No. 400-GT-CIE-1149-2018", del 16 de agosto de 2018. Así, el mencionado contrato tiene como objeto: "**permitir a TELMEX COLOMBIA S.A. [actualmente COMCEL] el uso remunerado, no exclusivo, de infraestructura aérea y subterránea perteneciente a la UEN de Telecomunicaciones de EMCALI EICE E.S.P. para la instalación de redes de fibra óptica y cable de cobre para la provisión de servicios públicos de telecomunicaciones**".

En dicho contrato 400-GT-CIE-1149-2018, en relación con el valor de la contraprestación por el acceso y uso de la infraestructura, **COMCEL** y **EMCALI** acordaron el precio en la cláusula sexta indicando lo siguiente:

"SEXTA: PRECIO. El presente acuerdo es de cuantía indeterminada, pero determinable, por lo cual la contraprestación mensual económica de compartición se obtiene aplicando la metodología establecida en la Resolución 5283 de 2017. **En el siguiente cuadro se encuentra el tipo de infraestructura, el precio unitario según las tarifas establecidas por EMCALI EICE ESP y aceptadas por TELMEX COLOMBIA S.A., como las unidades de medida:**

CONCEPTO	DESCRIPCIÓN	UNIDAD	TARIFA 2018
	Espacio en poste de 8	Por apoyo de elemento	\$4.723,01
	Espacio en poste de 9	Por apoyo de elemento	\$5.432,76
	Espacio en poste de 10	Por apoyo de elemento	\$6.142,52
	Espacio en poste de 11	Por apoyo de elemento	\$6.217,08
	Espacio en poste de 12	Por apoyo de elemento	\$6.291,64
	Espacio en poste de 14	Por apoyo de elemento	\$7.215,50
	Ductos (mts por uso de ducto)	Mts lineales por uso de ducto por cable	\$1.603,98
	Gabinetes telefónicos	Uso por c/elemento	\$5.317,51
4704	Amplificador	Cantidad	\$9.741,14
4716	Fuentes de Potencia (1 KV)	Cantidad	\$2.261.243,45
4752	Multitap	Cantidad	\$8.500,74
4794	TAP	Cantidad	\$7.638,07
4884	Reserva	Cantidad	\$3.293,53
4885	Derivadores o Divisores	Cantidad	\$9.741,37

** Los precios anteriores no incluyen IVA, por lo tanto, su valor será adicionado al momento de emitir la factura. Cada inicio de año calendario, estos valores serán ajustados anualmente a partir del primero de enero de cada año de acuerdo con el índice de precios al productor IPP de oferta interna del año anterior determinado por el DANE, lo anterior de conformidad con lo establecido en la Resolución 5283 de 2017. Solo serán considerados para cobro aquellos elementos que se encuentren directamente instalados sobre la infraestructura de propiedad de EMCALI EICE ESP.*

PARÁGRAFO PRIMERO: Una vez concluido el inventario de la infraestructura objeto de competición, las partes revisarán la contraprestación mensual económica por unidad de compartición, para lo cual acuerdan aplicar la metodología establecida en la Resolución 5283 de 2017 y/o cualquier norma que la modifique o sustituya.

PARÁGRAFO SEGUNDO: Si los entes reguladores, en particular, la Comisión de Regulación de Comunicaciones CRC, establecen nuevos precios máximos que se refieran al objeto del presente contrato en especial al alquiler de infraestructura de postes y ductos, se ajustarán a los topes máximos establecidos por el ente regulador, siempre y cuando exista en dicha regulación la obligación expresa de reajustar las respectivas tarifas. No obstante lo anterior, en caso de reajuste de tarifas se deberá dar siempre aplicación a la metodología de remuneración que prevea o disponga la Comisión de Regulación de Comunicaciones.

PARÁGRAFO TERCERO: La estimación de la cuantía fijada en esta cláusula es de OCHETNA MILLONES DE PESOS (\$80.000.000) M/CTE, suma que será la base para efectos de expedición de pólizas y determinación de la cláusula penal pecuniaria, sin embargo, se aclara que la cuantía real puede ser inferior o superior a lo aquí establecido.

PARÁGRAFO CUARTO: PAGOS POR USOS DE INFRAESTRUCTURA – a) Los usos de infraestructura se cobrarán por cantidad de cada elemento de red según su tipo instalados en la infraestructura de la UEN Telecomunicaciones perteneciente a EMCALI EICE ESP, cuyas tarifas mensuales están especificadas en el cuadro anterior. Los demás elementos de red como cables y otros no especificados, se cobrarán de acuerdo con las tarifas definidas en este mismo cuadro. b) Los usos en ductos de UEN Telecomunicaciones de EMCALI EICE ESP ingresados a ellos de manera anti-técnica deberán ser retirados y/o normalizados de conformidad con lo dispuesto en el punto 1 del parágrafo primero de la Cláusula Quinta del presente contrato, pero se cobrará su uso de la manera ya establecida” (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Así las cosas, cabe señalar, a partir de lo ya expuesto en cuanto al alcance de la regulación general aplicable al caso, que la Comisión no está llamada a constatar la aplicación de la metodología prevista en el artículo 4.10.3.1 de la Resolución CRC 5050 de 2016, modificado por el artículo 6 de la Resolución CRC 5283 de 2017, si se tiene en cuenta que, según lo indicado, las partes tienen un acuerdo, suscrito con posterioridad a la expedición de la mencionada Resolución CRC 5283, que rige la forma como **COMCEL** debe remunerar a **EMCALI** por la compartición de su infraestructura. En efecto, en la cláusula sexta del contrato 400-GT-CIE-1149-2018, las partes acordaron los valores unitarios de remuneración por la compartición de infraestructura que **EMCALI** provee a **COMCEL**, de suerte que, en consideración a lo preceptuado en el artículo 4.10.3.1, no resulta procedente que la Comisión intervenga vía solución de controversias, con el objetivo reconocer la aplicación de la metodología en este indicado, como quiera que es el mismo artículo 4.10.3.1 el que privilegia el arribo a ese tipo de acuerdos, por supuesto, siempre que sean posteriores a la expedición de la regulación que los sustenta, como sucede en este caso, y que se respeten los topes establecidos en el artículo 4.10.3.2.

Es así como, las partes, en pleno conocimiento de la realidad regulatoria vigente para ese momento, celebraron el contrato en mención y pactaron libremente el valor de la contraprestación mensual con ocasión del uso de infraestructura, lo que significa que su comportamiento, en el marco de la compartición de infraestructura, se encuentra indefectiblemente atado a lo pactado en dicho contrato, lo cual, halla respaldo en la misma regulación que habilita la posibilidad de llegar a tales acuerdos.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, en el presente caso la Comisión considera que no hay lugar a acceder a la solicitud de **COMCEL** asociada al reconocimiento de la aplicación de la metodología del artículo 4.10.3.1. de la Resolución CRC 5050 de 2016, modificado por el artículo 6 de la Resolución CRC 5283 de 2017, pues, como ya se explicó, la misma regulación permite que las partes acuerden el valor de la contraprestación, que es lo que se verificó en esta actuación.

3.2.2. Pronunciamiento sobre las solicitudes de EMCALI

Como fue puesto de manifiesto previamente, **EMCALI** solicitó en el presente trámite **(i)** que se ordenara a **COMCEL** pagar el excedente que dice **EMCALI** que le adeuda; e indicó que **(ii)** que en caso de **COMCEL** continúe, en concepto de **EMCALI**, incumpliendo lo pactado, tal proceder se considerará como causal para dar por terminado el acuerdo.

Sin perjuicio de advertir que la petición versa sobre un asunto que escapa del objeto mismo de la actuación el cual se encuadró, en atención a la petición elevada por **COMCEL**, en la constatación acerca de si se debía o no aplicar la metodología consignada en la regulación general para la compartición de infraestructura de telecomunicaciones, es de anotar que, en cualquier caso, no le corresponde a la CRC resolverla de fondo, al tratarse de un asunto netamente patrimonial, relativo al cumplimiento de una obligación que en sentir de **EMCALI** fue contraída por **COMCEL**. En efecto, no es función de la CRC ordenarle a un operador, en sede de solución de controversias, que cumpla con una obligación de carácter patrimonial consistente en pagar las sumas de dinero que otro proveedor invoca como adeudadas pues ello es competencia exclusiva del juez del contrato¹².

Por otra parte, el argumento de **EMCALI** antes descrito se encamina a resaltar que el hecho de que **COMCEL** no haya pagado los valores que asegura le son adeudados, hace que haya lugar a reconocer su derecho a dar por terminada la relación de compartición. Ahora, aun cuando es cierto que el artículo 4.1.7.6 de la Resolución CRC 5050 de 2016 prevé unos supuestos fácticos en los que resulta procedente la desconexión provisional o definitiva de una relación de acceso por la no transferencia oportuna de saldos netos, y que en el caso de la desconexión definitiva se requiere de aprobación previa de la CRC, lo cierto es que la presente actuación corresponde a un trámite de solución de controversias cuyo propósito, se insiste, se contrae a determinar si hay lugar a constatar o no la aplicación de la metodología tantas veces mencionada; actuación que procedimentalmente está gobernada principalmente por lo preceptuado en el título V de la Ley 1341 de 2009. En esa medida, el objeto de la presente actuación no es determinar si hay lugar o no a ordenar, en aplicación del artículo 4.1.7.6, la terminación de la relación de acceso por compartición de infraestructura entre **COMCEL** y **EMCALI**; trámite que, por lo demás, en su procedimiento se rige por lo establecido en el CPACA. Por tanto, la aseveración de **EMCALI** en ese sentido no puede ser objeto de análisis en esta actuación.

En virtud de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. Negar la pretensión de **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. – COMCEL S.A.** asociada a la aplicación de la metodología prevista en el artículo 4.10.3.1 de la Resolución CRC 5050 de 2016, modificado por el artículo 6 de la Resolución CRC 5283 de 2017, en la relación de compartición de infraestructura que dicho proveedor tiene con **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI E.I.C.E. E.S.P.**, de conformidad con la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. Rechazar la solicitud elevada por **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI E.I.C.E. E.S.P.** relacionada con el pago de los saldos que asegura le son adeudados por **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. – COMCEL S.A.**, por las razones expuestas en la presente resolución.

¹² En línea con lo descrito, en sentencia del 29 de octubre de 2019, la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado (radicado 48611) ha delimitado la competencia de la CRC en materia de conflictos entre PRST, al señalar que:

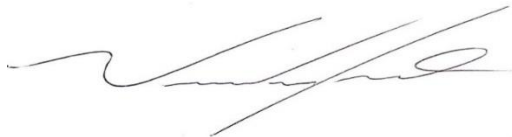
"Siguiendo la respuesta anterior, advierte esta Sala que, de conformidad con el derecho andino, la autoridad nacional (Comisión de Regulación de Comunicaciones –CRC, antes CRT) es competente para dirimir el conflicto solo cuando se refiere a una controversia entre las partes sobre "materias de orden público, derecho de imperio del Estado o las funciones regulatorias de la Autoridad de Telecomunicaciones".

En este caso, aunque para resolver el litigio deben considerarse, entre otras las Resoluciones expedidas por la CRT, se aprecia que la controversia no se refiere a las funciones de la CRT ni a actos expedidos por esa autoridad. El litigio versa sobre el supuesto incumplimiento de los derechos exigibles bajo un contrato que se rige por el derecho privado, en el cual no se discuten normas de orden público ni hechos o actos del imperio del estado" (SFT).

ARTÍCULO TERCERO. Notificar personalmente la presente resolución a los representantes legales de **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. – COMCEL S.A.** y **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI E.I.C.E. 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, que debe interponerse dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

Dada en Bogotá D.C. a los **12 días del mes de octubre de 2022.**

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE



NICOLÁS SILVA CORTÉS
Presidente



PAOLA BONILLA CASTAÑO

Directora Ejecutiva

Expediente 3000-32-13-43
C.C.C. 03/10/22 Acta 1379
S.C.C. 12/10/22 Acta 438

Revisado por: Víctor Andrés Sandoval Peña – Coordinador de Asesoría Jurídica y Solución de Controversias
Elaborado por: Camilo Bustamante y Oscar García.