



REPUBLICA DE COLOMBIA



RESOLUCIÓN No. 1415 DEL 2006

"Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por **ETB S.A. E.S.P.** contra la Resolución CRT 1344 del 2005"

LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE TELECOMUNICACIONES

En ejercicio de sus facultades legales y en especial las conferidas por la Ley 142 de 1994, el artículo 37 del Decreto 1130 de 1999 y según lo previsto en el artículo 59 del Código Contencioso Administrativo y,

CONSIDERANDO

Que mediante la expedición de la Resolución CRT 1344 del 2005, la CRT impuso la servidumbre de acceso, uso e interconexión entre la RTPBCL de **STAR IP COMMUNICATIONS EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS S.A.**, en adelante **STAR IP** y la red de TPBCL de **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.**, en adelante **ETB**.

Que mediante comunicación radicada el 5 de diciembre del 2005¹, **ETB**, a través de su Apoderado General, interpuso recurso de reposición contra la mencionada resolución.

Que de conformidad con lo previsto en los artículos 51 y 52 del Código Contencioso Administrativo y los artículos 113 y 114 de la Ley 142 de 1994, el recurso presentado por **ETB** cumple con los requisitos de ley, por lo que deberá admitirse y se procederá a su estudio, siguiendo el mismo orden propuesto por el impugnante:

2. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

2.1. Sobre la Indebida Representación

Manifiesta el recurrente que tal como lo señaló en la contestación de la solicitud de imposición de servidumbre, la Dra. María Magdalena Ricardo, no podía representar a **STAR IP** por cuanto quien le otorgó poder, esto es, el representante legal de dicha empresa, requería autorización

¹ Radicación interna No. 200534023.

previa de la Junta Directiva para comprometer la responsabilidad o patrimonio de la compañía en más de cien (100) SMLMV, de conformidad con lo prescrito en los estatutos de **STAR IP** y que la solicitud adoleció de la mencionada autorización, a sabiendas que dicha suma quedaría superada con los compromisos asumidos por **STAR IP** como consecuencia de la decisión de imposición de servidumbre en caso de que la CRT accediese a sus pretensiones.

Con respecto a las consideraciones presentadas por la CRT en el acto recurrido, considera **ETB** que, aunque en las actuaciones administrativas no sean procedentes las excepciones previas, no por ello, la administración puede abstenerse de pronunciarse sobre ellas al momento de decidir de fondo la actuación. Manifiesta además, que al representante legal de una empresa no le es dable hacer nada más allá de aquello para lo que ha sido expresamente autorizado de conformidad con los estatutos de la compañía y que ante la existencia de un límite en razón de la cuantía, no puede hacerse caso omiso del mismo, pues sin lugar a dudas la decisión de imposición de servidumbre compromete a **STAR IP** en más de cien (100) SMLMV. Adicionalmente, aduce el impugnante que, en dicha limitación no existe excepción alguna, por lo que incluye también la solicitud de imposición de servidumbre.

Finalmente, indica el recurrente que la CRT confunde los argumentos formulados por **ETB** en lo que a la cuantía se refiere, pues indica que no existe duda alguna respecto a que la CRT cuenta con facultades legales para la imposición de servidumbres y que dicha facultad no está limitada en razón de la cuantía de la solicitud, pero aclara que dicho planteamiento es diferente a aquel según el cual **ETB** indica que el representante legal de **STAR IP** posee un límite de 100 SMLMV para comprometer a la empresa, por lo que la duda radica en si dicho representante legal puede presentar una solicitud de imposición de servidumbre a sabiendas de que la decisión comprometería a la empresa que representa en cuantía superior a la que le es permitido comprometerla, sin previa autorización escrita de la Junta Directiva.

Consideraciones de la CRT

En primer lugar debe resaltarse que aún cuando la excepción de indebida representación haga parte de las excepciones previas señaladas en el artículo 97 del Código de Procedimiento Civil, las cuales no son aplicables en las actuaciones administrativas tal como se señaló en el acto impugnado, la CRT, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 35 del Código Contencioso Administrativo, se pronunció oportunamente respecto de los argumentos que sobre el particular expuso **ETB** al momento de presentar sus comentarios sobre la solicitud de imposición de servidumbre, en el sentido de señalar que no le es dable a la administración exigir más requisitos de los previamente establecidos por la regulación para dar trámite a las solicitudes formuladas por los administrados, por lo que en el caso particular, revisadas las facultades del representante legal de **STAR IP**, era evidente que el mismo se encontraba plenamente facultado para acudir a la administración pública en representación de la empresa, haciendo uso del derecho de petición, motivo por el cual, nada se oponía a que la CRT se pronunciara respecto de la solicitud de imposición de servidumbre de acceso, uso e interconexión solicitada.

Adicionalmente, debe mencionarse que de conformidad con el artículo 840 del Código de Comercio, el representante legal podrá ejercer los actos comprendidos dentro del giro ordinario de los negocios cuya gestión se le haya encomendado y, en esa medida, tal como lo señaló la CRT en el acto recurrido, la limitación de la capacidad del representante de vincular a la empresa en relación con la cuantía de las obligaciones que suscriba, no es un asunto que impida a la CRT resolver la solicitud de imposición de servidumbre, toda vez que, para hacer uso del derecho que tienen los administrados de presentar peticiones a la administración pública, basta con ostentar facultades estatutarias de representación legal que así lo permitan, como en efecto lo constató la CRT en su oportunidad.

Sobre este aspecto, debe resaltarse que la misma legislación comercial al referirse a la ausencia o extralimitación del poder de los representantes², sólo se refiere a los contratos que suscriba

² Artículo 841 del C.Co: El que contrate a nombre de otro sin poder o excediendo el límite de éste, será responsable frente al tercero de buena fe exenta de culpa de la prestación prometida o de su valor cuando no sea posible su cumplimiento, y de los demás perjuicios que a dicho tercero o al representado se deriven por tal causa.

aquél, por lo que, la ausencia de la autorización reclamada por **ETB** no impide a la administración conocer de la solicitud de imposición de servidumbre, máxime teniendo en cuenta que la decisión que de ella se desprende no es la celebración de un contrato de interconexión entre los operadores involucrados sino, la expedición de un acto unilateral de la administración llamado a surtir efectos jurídicos.

En conclusión, debe tener presente el recurrente que en el caso planteado se evidencian dos escenarios: (i) la responsabilidad del representante legal cuando compromete el patrimonio social excediendo las facultades estatutarias que se le han otorgado, caso en el cual, operan los mecanismos que ha previsto la ley, como se mencionó anteriormente y (ii) la facultad del representante legal para hacer peticiones a la administración, caso en el cual, la limitación a que ha hecho referencia **ETB** no está llamada a surtir los efectos por él pretendidos.

Finalmente, en lo que respecta a la confusión de la CRT en relación con la cuantía, según lo señala el recurrente, debe mencionarse que para la autoridad administrativa es claro lo pretendido por **ETB** al hacer mención de la limitación a que se sujetan las facultades del representante legal de **STAR IP**, tanto así que, para llegar a la decisión definitiva, realizó la valoración de los argumentos que en dicho sentido presentó **ETB**, para llegar a la conclusión de que para impetrar una solicitud de imposición de servidumbre sólo se requiere el cumplimiento de los requisitos que la regulación señala y que habiéndose cumplido los mismos, es deber de la CRT dar trámite a la actuación administrativa solicitada.

En consecuencia, el cargo formulado por el recurrente no está llamado a prosperar.

2.2. Sobre la necesidad de decretar el pago de cargos de acceso entre redes locales que no tienen tráfico simétrico y costo similar

Aduce el recurrente que, el no pago de cargos de acceso entre redes locales viola los principios de remuneración de las redes y de cargo igual - acceso igual, si no se demuestra que existe simetría en el tráfico y los costos de las redes son similares. En esa medida, indica que no son comparables la red local de **ETB** y la red de **STAR IP** y mucho menos pensar que siendo éste último un operador incumbente, logre que sus usuarios utilicen en sus llamadas locales la red de **ETB** en la misma proporción en la que, de su red local, lo pueden hacer los más de dos millones de abonados que posee **ETB**.

Así mismo, argumenta que las resoluciones expedidas por la CRT son actos administrativos y no legislativos, que son las normas y no dichos actos las que son susceptibles de ser inaplicadas por resultar contrarios a la Constitución y que, en dicho sentido, lo que solicita es que no se sigan expidiendo actos administrativos que violan el principio de preeminencia del derecho comunitario.

Adicionalmente, el apoderado general de **ETB** indica que el fundamento sobre el cual se basa la CRT para efectos de definir "el no pago de cargos de acceso" entre las redes locales de **ETB** y **STAR IP** no es otro que la vigencia del artículo 4.2.2.20 de la Resolución CRT 087 de 1997, para luego acudir al principio de presunción de legalidad de los actos administrativos y concluir con su obligatoria aplicación.

Al respecto, manifiesta que la CRT omite estudiar los argumentos en virtud de los cuales se le ha solicitado abstenerse de aplicar la norma antes mencionada y que aún sin que medie la revocatoria directa del artículo 4.2.2.20 de la Resolución 087 de 1997, el Ejecutivo, del cual hace parte la CRT, no puede ampararse en normas internas, como lo es el principio de la presunción de legalidad de los actos administrativos para dejar de cumplir los compromisos adquiridos por Colombia a nivel internacional, haciendo referencia a disposiciones del Acuerdo de Cartagena.

Posteriormente, el recurrente explica algunas de las características del derecho comunitario y en consecuencia, las razones por las cuales éste prima frente al ordenamiento nacional, indicando que la CRT debe observar el principio de preeminencia del derecho comunitario, según el cual en caso de un conflicto entre una norma comunitaria y una norma interna, ésta última queda desplazada por la primera, la cual se aplica preferentemente, señalando además que tal como lo dispone la Convención de Viena, todo tratado en vigor obliga a las partes y

Handwritten signatures and initials:
Top right: *mf*
Bottom right: *f.*
Bottom right: *4cc*
Bottom right: *h*

Handwritten signature:
75
[Signature]

debe ser cumplido por ellas de buena fe y que, una parte no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado, en atención a lo que el impugnante indica que, las resoluciones expedidas por la CRT deben estar al ordenamiento jurídico del Acuerdo, el cual prevalece sobre las normas nacionales, pues su cumplimiento le corresponde a todas las ramas del poder público del Estado firmante.

En este orden de ideas, el recurrente hace mención de las normas andinas que en su concepto están siendo transgredidas por el artículo 4.2.2.20 de la Resolución CRT 087 de 1997 y concluye indicando que, en atención al principio de preeminencia, ya mencionado, debe dejarse de aplicar el artículo de la Resolución 087 de 1997 antes citado, pues no puede invocarse el derecho interno, específicamente el principio de legalidad de los actos administrativos, para obviar el cumplimiento de dichas normas supranacionales.

Posteriormente, procede a analizar el esquema "bill and keep" contemplado en el artículo 4.2.2.20 de la Resolución CRT 087 de 1997, así como los aspectos que deben cumplirse para su pertinencia, indicando que éste solo resulta aplicable para la interconexión entre redes de telecomunicaciones semejantes y respecto de las cuales exista una relativa equivalencia en el volumen de tráfico que cursan entre sí.

Finalmente, el recurrente indica que la decisión impugnada, quebranta el artículo 14 de la Ley 555 de 2000, particularmente el literal c) que se refiere a la definición de precios basados en costos más utilidad razonable, lo que en su consideración se conculca si no se cobra por el uso de la red local. **ETB** complementa este argumento haciendo referencia a lo expresado por la CRT en el acto que resolvió el conflicto planteado entre COMCEL S.A. y OCCEL S.A. y TELECOM³, en el cual al referirse la CRT a la remuneración que debía ser reconocida a COMCEL/OCCEL, señaló: "No obstante, esta ausencia de regulación no puede utilizarse de excusa para negar la obligación de reconocer la remuneración por el uso de estas redes, es decir, la ausencia de regulación sobre estos cargos no debe suponer el carácter gratuito de la utilización de estas redes".

Consideraciones de la CRT

En relación con el cargo formulado, referido al comportamiento futuro del tráfico, llama la atención de la CRT que al parecer, **ETB** incurre en un error de transcripción al afirmar que **STAR IP** es el operador incumbente, por lo que no resulta del todo claro lo pretendido por el recurrente, no obstante, en cuanto al eventual comportamiento del tráfico, debe recordarse que el acto impugnado está llamado a establecer las condiciones en que debe darse la interconexión de las redes para que la misma entre en operación, en esa medida, y existiendo un criterio regulatorio que de manera expresa establece una metodología que garantiza la remuneración de las redes, tal criterio es el que debe regir la imposición de servidumbre, por lo que, no puede afirmarse, como lo hace el recurrente, que su red no estará remunerada a través del sistema "bill and keep".

Por otra parte y en relación con los argumentos expuestos por el apoderado general de **ETB** en este aparte del recurso, debe insistirse en que en la resolución recurrida de ninguna manera se estableció "el no pago de los cargos acceso" entre las redes de TPBCL. Lo anterior, desconoce el hecho de que lo que estableció fue un esquema de remuneración definido por la regulación de carácter general, como el esquema eficiente de remuneración por el acceso y uso de las redes de TPBCL.

En efecto, la decisión adoptada por la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones en la resolución recurrida en lo que respecta a la definición de los cargos de acceso entre las redes locales de los operadores interconectados, parte de lo dispuesto en el artículo 4.2.2.20 de la Resolución CRT 087 de 1997, del cual, se insiste se predica la presunción de legalidad.

No obstante, si bien la CRT reconoce la existencia de la presunción de legalidad a la que se ha hecho referencia, no lo hace con el fin de contrariar normas legales y supranacionales, como

³ Resolución 211 de 2000

afirma **ETB**, sino precisamente para cumplir con lo dispuesto tanto en el ordenamiento jurídico, como en la teoría general del Derecho Administrativo.

En efecto, no puede perderse de vista que dada la presunción de legalidad a la que se ha hecho referencia, así como a la ejecutoriedad de los actos administrativos, la inaplicación de los mismos sólo se da cuando éstos han sido anulados o suspendidos por la jurisdicción contencioso administrativa, o cuando acaece alguna causal para su decaimiento. En este sentido, se pronunció la H. Corte Constitucional en Sentencia C-069-95 del 23 de febrero de 1995, oportunidad en la cual al analizar la pérdida de fuerza ejecutoria de los actos, expresó lo siguiente:

*"El decaimiento de un acto administrativo que se produce cuando las disposiciones legales o reglamentarias que le sirven de sustento, desaparece (sic) del escenario jurídico. Cuando se declara la inexecutableidad de una norma legal en que se funda un acto administrativo se produce la extinción y fuerza ejecutoria del mismo, **pues si bien es cierto que todos los actos administrativos son obligatorios mientras no hayan sido anulados o suspendidos** por la jurisdicción en lo contencioso administrativo, también lo es que la misma norma demandada establece que "salvo norma expresa en contrario", en forma tal que bien puede prescribirse la pérdida de fuerza ejecutoria frente a la desaparición de un presupuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico, que da lugar a que en virtud de la declaratoria de nulidad del acto o de inexecutableidad del precepto en que este se funda, decretado por providencia judicial, no pueda seguir surtiendo efectos hacia el futuro, en razón precisamente de haber desaparecido el fundamento legal o el objeto del mismo".*

En relación con este mismo punto, debe tenerse en cuenta que la Corte Constitucional incluso para la inaplicación de actos administrativos por contrariar la Constitución Política, como norma de normas, ha indicado expresamente que dicha inaplicación debe darse cuando las decisiones de la Administración contraríen de manera manifiesta los mandatos constitucionales. En efecto, la sentencia antes citada, sobre el particular dispuso lo siguiente:

*"Si bien es cierto que por regla general las decisiones estatales son de obligatorio cumplimiento tanto para los servidores públicos como para los particulares "salvo norma expresa en contrario" como lo señala la primera parte del artículo 66 del decreto 01 de 1984, también lo es que, **cuando de manera palmaria**, ellas quebrantan los ordenamientos constitucionales, con fundamento en la supremacía constitucional, debe acatarse el mandato contenido en el artículo 4º de la Carta ya citado, que ordena que "en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales", (...)*

Así las cosas, es claro para la CRT que la inaplicación a la que hace referencia **ETB**, del artículo 4.2.2.20 y por ende la ausencia de aplicación de la presunción de legalidad respecto de dicho artículo, dentro del presente trámite administrativo, no tiene razón de ser, ni sustento de derecho o de hecho, más aún si se tiene en cuenta que del artículo 4.2.2.20, varias veces mencionado, se solicitó ante lo contencioso administrativo la suspensión provisional, solicitud que fue negada por no haberse identificado la abrupta o manifiesta contradicción con el ordenamiento jurídico, situación que ahora alega **ETB**⁴.

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que la CRT en ese escenario no debe analizar los argumentos expuestos por **ETB** contra el artículo 4.2.2.20 en cuestión, pues el mismo debe ser aplicado tanto por la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones, como por lo demás

⁴ El H. Consejo de Estado mediante auto de fecha 25 de julio de 2002, Magistrado Ponente, Dr. Camilo Arciniegas Andrade, expediente número 2-8000 admitió la demanda de nulidad instaurada por Alfredo Fajardo Muriel y resolvió negativamente la solicitud de suspensión provisional del artículo en comento.

destinatarios de la norma, a menos que la autoridad jurisdiccional competente considere que el mismo debe ser declarado nulo.

Por último, vale la pena mencionar que lo expresado por la CRT dentro del acto administrativo por el cual se resolvió el conflicto de interconexión entre COMCEL/OCCEL y TELECOM, reseñado por el recurrente, no es aplicable a la presente actuación administrativa, por cuanto, en primer lugar, para llegar a dicha conclusión, la CRT analizó las circunstancias de hecho y de derecho que rodearon dicho conflicto de manera particular, lo cual impide hacer extensibles a todos los conflictos de interconexión relacionados con la remuneración de redes, las consideraciones que en esa decisión presentó la CRT y en segundo lugar, porque el asunto en divergencia era que en dicha interconexión se estaba desconociendo el derecho a la remuneración de una de las redes interconectadas, transgrediendo así este derecho reconocido por la ley y la regulación.

Así las cosas, lo afirmado por la CRT en esa oportunidad no aplica al presente caso toda vez que tal y como se anotó en el acto recurrido, la regulación vigente para los cargos de acceso en interconexiones de redes locales, de manera alguna dispone que el uso de las redes sea gratuito, sino por el contrario, establece que cada operador conservará la totalidad del valor recaudado de sus usuarios, asegurando así, la remuneración de las mismas.

Teniendo en cuenta lo anterior, el cargo propuesto por el apoderado general de **ETB** no tiene vocación de prosperar.

2.3. Revocatoria del artículo sexto de la parte resolutive de la Resolución 1344 del primero (1º) de noviembre de 2005

Solicita el recurrente, se revoque el artículo sexto de la parte resolutive del acto recurrido, en tanto que la decisión de compulsar copias a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios por el supuesto incumplimiento del artículo 4.2.2.20 de la Resolución 087 de 1997, desconoce la existencia de normas de mayor jerarquía, que ordenan lo contrario.

Consideraciones de la CRT

Como quedó demostrado a lo largo del presente acto, el artículo 4.2.2.20 de la Resolución CRT 087 de 1997 debe ser aplicado tanto por la administración como por los administrados, por lo que, teniendo en cuenta las facultades que le han sido atribuidas por el ordenamiento jurídico a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, corresponde a la CRT poner en conocimiento de dicha autoridad los antecedentes de la actuación administrativa de imposición de servidumbre solicitada por **STAR IP**, a efectos de que la misma adelante las actuaciones que en cumplimiento de sus deberes considere pertinentes, más aún, cuando la norma citada se presume legal, como quedó explicado en el acápite anterior, motivo por el cual, el cargo formulado por el recurrente no está llamado a prosperar.

En virtud de lo expuesto,

RESUELVE

Artículo Primero. Admitir el recurso de reposición interpuesto por **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.**, contra la Resolución CRT 1344 de 2005.

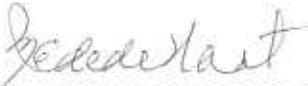
Artículo Segundo. Negar las pretensiones del recurrente y, en consecuencia, confirmar en todas sus partes la Resolución CRT 1344 de 2005, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución.

Artículo Tercero. Notificar personalmente la presente resolución a los representantes legales de la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.**, y **STAR IP**

COMMUNICATIONS EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS S.A., o a quienes hagan sus veces, de conformidad con lo establecido en el Código Contencioso Administrativo, advirtiéndoles que contra la misma no procede el recurso alguno por encontrarse agotada la vía gubernativa.

Dada en Bogotá D.C. a los 30 ENE 2006

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARTHA ELENA PINTO DE DE HART
Presidente


GABRIEL ADOLFO JURADO PARRA
Director Ejecutivo

CE 24/01/06 Acta 471
CEE 26/01/06
SC 30/01/06

182VM/TAR
