

Bogotá D.C., 4 de noviembre de 2005

Señor Doctor
GABRIEL ADOLFO JURADO
Director Ejecutivo
Comisión de Regulación de Telecomunicaciones
Despacho.-

Referencia: Proyecto de Resolución por el cual se propone la modificación de los títulos IV, VII y XIII de la Resolución 087 de 1997.
Observaciones a la propuesta de la CRT

Respetado Señor Director y miembros de la Comisión:

TOVAR, FAJARDO & ASOCIADOS ABOGADOS LTDA., sociedad civil debidamente constituida en Colombia, dentro de la oportunidad dispuesta por la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones para que los interesados y el público en general presente comentarios al proyecto de resolución indicado en la referencia, de la manera más respetuosa se permite formular las observaciones contenidas en este escrito y, por consiguiente, en ejercicio del derecho constitucional de petición consagrado en el artículo 23 de la Carta Política rogamos a ustedes que tales observaciones sean consideradas y analizadas por la Comisión antes de la adopción de los actos administrativos que proyecta proferir.

I. Oportunidad e interés legítimo de la sociedad

Como quiera que la propuesta de resolución fue sometida a consideración pública en la página electrónica de la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones para recibir opiniones de todos los interesados hasta el día 8 de noviembre de 2005, esta sociedad en su condición de persona jurídica colombiana está facultada y tiene interés legítimo para formular, en la oportunidad dispuesta para ese fin, las observaciones contenidas en este escrito.

Teniendo en cuenta además que la regulación propuesta tiene por objeto dictar reglas para el acceso a los servicios de información, actividad que está íntimamente relacionada con la libertad de expresión de las personas, todos los habitantes del territorio tienen capacidad e interés jurídico para expresar sus opiniones sobre el acto administrativo que propone la CRT, máxime cuando incide sobre el ejercicio de derechos fundamentales reconocidos en la Carta Política.

En consecuencia, los comentarios se presentan con fundamento en el artículo 23 de la Constitución Política, en el Código Contencioso Administrativo, así como en las normas dispuestas en la Ley 142 de 1994 y demás disposiciones legales que reconocen el derecho de los administrados a presentar sus opiniones y comentarios respecto de las actuaciones que adelantan las autoridades públicas, las que procedemos a presentar en los siguientes términos:

II. Razones en que se apoyan las observaciones al proyecto de Resolución

De manera general, esta firma concurre con la CRT en la necesidad que tiene el país de reorganizar la numeración de fácil recordación (1XY), con el objeto de permitir así el mejor desarrollo, la provisión y el uso eficiente de servicios de información de directorio, de manera que cualquier abonado a un servicio de telecomunicaciones pueda consultar y recibir información sobre los demás abonados o suscriptores.

Esto propendería, desde luego, por una mayor y más competitiva oferta de información o contenido a todos los habitantes del territorio, pero tal circunstancia no implica ni faculta a la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones para que so pretexto de reestructurar los planes de numeración nacional, pueda establecer límites a la libertad de expresión; regular el contenido de los servicios de información que se suministran al público, cualquiera sea el medio o servicio empleado; desconocer los legítimos derechos que las personas —públicas o privadas— tienen sobre la información que han creado y sobre sus bases de datos de su propiedad.

De otra parte, la Comisión afirma que la regulación propuesta tiene como fin generar una mayor competencia en los servicios de información, finalidad que evidentemente escapa a sus facultades legales, en cuanto que esa entidad tiene la función de regular los monopolios y promover la competencia de los servicios públicos, entre los cuales no están comprendidos los servicios de información, pues si bien la información está destinada al público no tiene el carácter jurídico ni ha sido calificada por el legislador como servicio público.

En ese sentido, a nuestro el proyecto requiere ser replanteado con el fin de distinguir claramente el propósito de la regulación a cargo de la CRT, que en este caso no puede ser otro distinto a formular modificaciones al plan de numeración de fácil recordación, independientemente que esa medida implique o produzca efectos sobre otros sectores, bienes y servicios de la economía, los que obviamente escapan a la regulación a cargo de esa entidad.

Lo que resulta evidente es que las reglas que formule la Comisión en materia de numeración de fácil recordación deben ser iguales, en lo jurídico, en lo técnico y en lo económico para todos los interesados o destinatarios de la norma, de manera que no se generen —por vía de la regulación— ventajas o beneficios para algunas personas en menoscabo de los derechos de otros y, mucho menos, que por esta vía se otorguen trato más favorable a ciertas y determinadas personas, permitiéndoles así prestar servicios de información en condiciones más ventajosas.

Por ser los servicios de información actividades no reguladas, ellos están llamados a ser provistos en el mercado en un régimen de libre y leal competencia, de manera que las autoridades estatales están en el deber de asegurar este principio y respetar ese régimen de prestación, de modo que la regulación técnica que se expida —como la modificación al plan de numeración propuesta— no puede ser el fundamento para permitir que algunos puedan prestar dichos servicios en condiciones más favorables a las dispuestas para otros.

1) El proyecto fija cargos de acceso discriminatorios

El artículo 2 de la Resolución propuesta establece que el valor por concepto de los cargos de acceso que se causen por el uso de las redes de telecomunicaciones para suministrar servicios de información, son los establecidos en el artículo 4.2.2.19 de la Resolución 087, norma que dispone tarifas para las modalidades de minutos y capacidad.

No obstante el artículo 4.2.2.20 siguiente señala que no habrá pago de cargos de acceso para el tráfico cursado entre redes locales.

Esto implica que tratándose de la prestación del servicio telefónico local, que indudablemente tiene carácter comercial y oneroso para los usuarios —al igual que sucede con los servicios de información de la modalidad 4—, la CRT dispone que no hay lugar al reconocimiento de cargos de acceso entre redes locales, pero paradójicamente en la propuesta establece que sí se percibirían dichos cargos cuando se trata de servicios de información.

No hay a nuestro juicio ninguna justificación de carácter técnico o económico que explique este tratamiento diferente y que obligue en un caso a no reconocer cargos de acceso y para los servicios de información hacerlo en todo caso.

Tratándose de servicios de información que se brinden mediante numeración local (113Z) la regla relativa a cargos de acceso debería ser igual a la establecida para las demás interconexiones locales, mientras que aquellos servicios que se brinden con numeración con incidencia nacional (130Z) deberían sujetarse a condiciones económicas similares a las previstas para el uso de las redes locales por operadores de otros servicios, en cuyo caso sí sería correcta la aplicación del artículo 4.2.2.19 al que alude el proyecto.

2) Régimen tarifario para los servicios de la modalidad cuatro

Siendo la provisión de los servicios de información o contenido actividades que no están sujetas al régimen de telecomunicaciones ni hacen parte de dichos servicios, así estos últimos se utilicen para el suministro de la información, no tiene ningún sentido que se sometan por la CRT a un régimen vigilado de tarifas, menos cuando el supuesto propósito de la regulación propuesta es permitir una mayor y más dinámica competencia en los servicios de información.

Los servicios de información involucran un valor a partir de dos conceptos diametralmente distintos: el costo del servicio de telecomunicaciones que efectivamente se encuentra sujeto a la regulación de la CRT, independientemente del propósito o fin que tenga la comunicación para el usuario y, de otra parte, el costo o valor de la información que se suministra al usuario, que no está sujeto al control tarifario de esa entidad.

En consecuencia, si la CRT considera indispensable fijar una tarifa distinta para el servicio de telecomunicación involucrado, que por alguna razón sería entonces distinto al costo ya establecido para las demás comunicaciones telefónicas, ello no puede involucrar el valor de la información que se suministre.

Tampoco resulta coherente que los servicios de información suministrados con numeración 1XY tengan un régimen tarifario distinto a los que se prestan mediante numeración 1XYZ, por cuanto la sola estructura de numeración no es motivo suficiente para sujetar a reglas económicas distintas y a regímenes diferentes los servicios de numeración, tal como lo propone el artículo cuarto del proyecto en mención.

3) La propuesta desconoce el derecho de propiedad sobre la información

En el artículo 7.4.5 de la propuesta la CRT incluye una disposición que implica una expropiación por vía administrativa y sin indemnización previa a las empresas que son titulares o propietarios de las bases de datos de sus suscriptores.

En efecto, es distinto que para cumplir con la obligación de suministrar un directorio telefónico unificado las empresas estén obligadas a entregar la información de sus suscriptores en medio magnético y otra diferente que ello deba hacerse en formato de bases de datos, que posibilitan a quien recibe la información no solamente su uso sino también la modificación, manipulación y tratamiento de la base de datos que se suministra.

Las bases de datos constituyen la organización y conformación de información que hace parte del patrimonio de las empresas que las desarrollan, son bienes muebles materiales e inmateriales de su exclusiva propiedad y, por lo tanto, su aprovechamiento, uso y explotación pertenecen al titular del bien de conformidad con las leyes civiles, al tiempo que el ejercicio de tales derechos está garantizado por el artículo 58 de la Constitución y no puede ser conculcado, desconocido o afectado sin que medie una disposición de carácter legal.

No obstante lo anterior, la CRT en la propuesta no solamente ordena a las empresas telefónicas —titulares de las bases de datos de los suscriptores— que entreguen a otras personas bienes que son de su exclusiva propiedad, sino que además impone que ello se realice de manera gratuita.

Semejante disposición constituye una expropiación indebida y por vía administrativa del derecho de propiedad que tienen las empresas telefónicas, en su mayoría de capital público, para beneficio de terceros y sin que medie siquiera una indemnización previa ni pago o contraprestación por ese motivo.

El procurar que surjan más proveedores de servicios de información no justifica en modo alguno ni legitima jurídicamente el desconocimiento por vía administrativa del derecho a la propiedad que tienen los operadores telefónicos sobre sus las bases de datos de sus suscriptores, que son bienes que ellos han creado o adquirido con esfuerzo y elevados costos durante muchos años.

El suministro a otras personas de las bases de datos podría efectivamente hacerse con sujeción a reglas que no afecten la competencia, pero en modo alguno ello puede ordenarse que se haga en forma gratuita.

Resulta verdaderamente inconcebible, tanto desde el punto de vista jurídico como económico, que en aras de promover el surgimiento de más proveedores de información se desconozca el derecho de propiedad de las empresas telefónicas sobre las bases de datos y, peor aún, que por vía de acto administrativo se permita a los competidores el uso de un bien sin reconocer a su titular un valor razonable por ese concepto. Ello permite efectivamente crear una competencia pero a costa del patrimonio público y en beneficio directo de los particulares, quienes estarían exonerados de sufragar su costo, para prestar y explotar un servicio con los bienes, recursos y costos de otro, lo que riñe con la lógica y constituye una competencia desequilibrada, desigual y parásita a costa de las empresas telefónicas que son las titulares de tales bienes.

La norma debería establecer es que los titulares de las bases de datos están obligados a suministrar a título oneroso y en función de los costos que hayan tenido para su creación, adquisición o desarrollo las bases de datos de sus suscriptores que sean de su propiedad, o en últimas que la propia CRT fije fórmulas tarifarias que permitan determinar el valor de las bases de datos que deben sufragar los terceros interesados por su aprovechamiento.

De hecho, como quiera que las bases de datos de los suscriptores constituyen un bien indispensable para la provisión de los servicios de información, son los interesados quienes deben tener la facultad de desarrollar sus propias bases de datos o adquirirlas a las personas que son titulares de ellas.

Para evitar que los titulares de las bases de datos establezcan barreras de entrada al momento de suministrar a terceros las bases de datos, sería recomendable que se ordene el registro de su valor ante la CRT, al tiempo que se imponga a dichos titulares la obligación de llevar contabilidades separadas para esos bienes y que se imputen a sí mismo como costo un valor equivalente al que perciben de terceros por concepto del uso de sus bases de datos, al tiempo que se cobren los mismos valores por el uso de las bases de datos a todos los interesados, medidas todas que se enmarcan dentro del régimen jurídico y que no implican un quebrantamiento de los postulados y garantías constitucionales a la propiedad privada, que se predicen tanto de los particulares como de las entidades públicas operadoras.

4) Indebida e ilegítima planeación de la numeración

El artículo 7.4.6 conjuntamente con otras disposiciones del proyecto de la CRT, dispone que los servicios de directorio por operadora pueden ser prestados con numeración 1XY (113), 1XYZ (113Z y 130Z), al tiempo que más adelante y en los anexos señala que la numeración 1XY se destina a los operadores celulares.

Tratándose de un mismo servicio (información de directorio) no tiene sentido que exista un tratamiento disímil para unos servicios respecto de otros y, mucho menos, en razón de la naturaleza del operador que los presta.

Si lo que se busca es que exista una leal y libre competencia en la provisión de los servicios de información de directorio, resulta inconveniente que ciertos y determinados operadores se beneficien de una numeración más corta y ya posicionada en el mercado para su provisión, como es la 1XY (113), mientras que otros tengan que utilizar para el mismo propósito una numeración más extensa 1XYZ (113Z) que no se encuentra además posicionada en el mercado.

Ello comporta el otorgamiento de una ventaja competitiva a favor de quien recibe la numeración más corta y posicionada y en menoscabo de los demás competidores que tendrán que utilizar una numeración no solamente más compleja, no solo por su extensión sino también por el desconocimiento que los usuarios tienen sobre ella.

Lo lógico sería que todos los operadores indistintamente del servicio que presten utilicen un mismo tipo de numeración (1XYZ) para la provisión de los servicios de información de directorio, con el propósito de asegurar una competencia en igualdad de condiciones, tanto técnicas como económicas y de mercado.

En otros términos la propuesta de la CRT no solamente es inconveniente como instrumento para lograr una leal competencia sino que también es ilegítima y contraria a derecho, en la medida que confiere un privilegio indebido a los operadores de telefonía móvil celular, que son dos compañías claramente identificables en el país, a quienes se les confiere no solamente el derecho de continuar suministrando la información sin ningún cambio a través del número 113, más corto y ya posicionado en el mercado, en menoscabo de los operadores de telefonía fija, quienes son obligados a trasladar su servicio a un número distinto y más extenso, que nuevamente tienen que divulgar al mercado.

Paradójicamente los inmensos esfuerzos realizados por los operadores de telefonía fija en el mercado para posicionar entre los usuarios el número 113 se desconocen de plano por la CRT, lo que sería en cierto modo entendible si todos se sujetaran a las mismas reglas en el futuro y al uso de una numeración distinta. Pero lo que resulta incompresible es que los únicos beneficiarios de ese esfuerzo público —porque se hizo con el patrimonio de empresas estatales— se transfiera a los operadores celulares, como lo propone la CRT, máxime cuando sus servicios de información fueron introducidos al mercado y se suministran a los usuarios desde hace muy poco tiempo atrás.

Esta sola circunstancia permitiría que los operadores celulares recibieran por vía de los servicios de información de directorio un mayor volumen de tráfico, producto solamente del posicionamiento que ya existe del número 113 en los usuarios fijos, quienes continuarían por costumbre usando dicho número y erogando un precio más alto por los servicios de información que le prestaría el operador celular, esto sin tener en cuenta que esas comunicaciones se convertirían además en llamadas celulares y con una numeración de incidencia nacional, circunstancia que les permitiría lograr ventajas competitivas indebidas respecto de los demás proveedores de servicio de directorio.

Por consiguiente, la CRT no puede jurídicamente asignar el número 113 únicamente para la provisión de los servicios de información de directorio a los operadores celulares, de manera que dichos operadores deberán recibir una asignación igual a la que reciban las demás personas y operadores para la prestación de ese mismo servicio, esto es, dentro de la propuesta del proyecto numeración 1XYZ, que los operadores celulares deberán utilizar en igualdad de condiciones, posicionar y mercadear al igual que los demás interesados.

En conjunción con lo anterior también el artículo 13.2.2.11 del proyecto requiere ser reformado para incluir como obligación de los operadores celulares y de PCS la obligación de permitir el acceso a todos los servicios de información tanto locales como nacionales, pues de lo contrario se generaría un privilegio para dichos operadores, quienes no tendrían que asumir competencia en los servicios de información local.

5) Requisitos para la asignación de numeración

El artículo 13.2.2.4.1 señala dos requisitos que deben cumplirse para recibir asignación de numeración 1XYZ. Uno ser operador de servicios de telecomunicaciones o, de lo contrario estar constituido en Colombia y ser una empresa de *call center*.

Los requisitos para la asignación de la numeración deberían ser verdaderamente objetivos y no limitarse al cumplimiento de esas dos calidades. En ese sentido es importante señalar que el capital suscrito y pagado de la empresa debe cumplir con el mínimo establecido en la norma, considerar el término de duración de la sociedad, la forma en que va a desarrollar sus bases de datos o el monto de capital disponible para la adquisición de las mismas a terceros, el establecimiento y constitución de garantías para asegurar el pago de los cargos de acceso que deba sufragar por el uso de las redes locales, entre otros, de manera que se garantice la estabilidad del servicio para el usuario y el correcto y permanente aprovechamiento de la numeración que se vaya a asignar.

6) Asignación de numeración 130Z

El artículo 13.2.2.6 resulta insuficiente en tanto y en cuanto si bien determina que el carácter de este tipo de numeración es de carácter nacional no dispone las reglas que han de gobernar el enrutamiento de tales comunicaciones desde las diversas localidades del territorio.

Como quiera que ese tipo de comunicaciones de información, así sean de carácter vocal, no reúnen las condiciones legales para ser tipificadas como servicios de larga distancia, la norma requeriría señalar expresamente que el enrutamiento se hará directamente desde la central telefónica del usuario que origina la llamada hasta el *call center* u operador del servicio, por cualquier medio que este último disponga o tenga contratado para ese fin.

De lo contrario, si este tipo de comunicaciones se calificarán como servicio de telefonía de larga distancia se incrementaría innecesariamente el costo para el usuario al tiempo que no resultaría competitivo con los servicios de información que presten los operadores celulares, quienes por tener una red nacional no tendrían ese sobre costo.

De ahí que resulte indispensable que la norma defina y aclare la forma en que se podrá enrutar la comunicación desde la central local hasta el operador del servicio de información, cuando se traten de prestaciones suministradas mediante numeración 130Z.

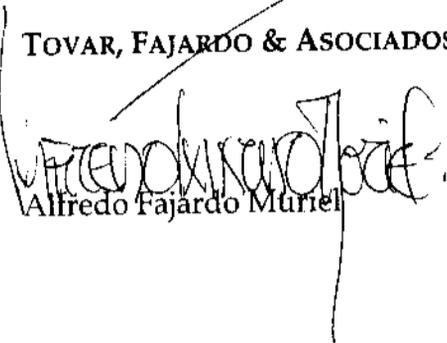
III. Notificaciones

Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 5 del Código Contencioso, Tovar, Fajardo & Asociados Abogados Ltda. se permite informar que recibe notificaciones en su domicilio social ubicado en la Calle 69 A No. 5-36 de la nomenclatura urbana de Bogotá D.C.

Esta firma agradece a la Comisión el haber brindado la oportunidad al público para rendir sus opiniones y solicita que su contenido sea precisado antes de su expedición, para evitar vicios de legalidad que puedan afectar la estabilidad del régimen propuesto y con ello conculcar la libre y leal competencia de los servicios que se buscan promover.

Con toda atención del Señor Director,

TOVAR, FAJARDO & ASOCIADOS ABOGADOS LTDA.


Alfredo Fajardo Muriel