

**MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO****SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO****RESOLUCIÓN NUMERO 02285 06 FEB. 2004**

Por la cual es dispuesto, por competencia, el traslado de unas peticiones y es ordenada oficiosamente la práctica de unas pruebas.

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO AD-HOC

En uso de sus facultades legales, en especial la establecida en el artículo 4º, numeral 10 del Decreto 2153 de 1992 y el artículo 33 del Código Contencioso Administrativo, y

CONSIDERANDO:

1. Que la Superintendencia de Industria y Comercio, mediante Resolución No. 8307 del 30 de abril de 1999, abrió oficiosamente investigación administrativa con el fin de determinar si las sociedades COMUNICACIÓN CELULAR S.A., COMCEL S.A; OCCEL S.A; CELUMOVIL S.A; EMPRESA REGIONAL DE TELECOMUNICACIONES DE LA COSTA ATLÁNTICA S.A., CELCARIBE y COCELCO estaban realizando acuerdos contrarios a la libre competencia como eran acuerdos de precios y acuerdos discriminatorios, y en desarrollo de dicha investigación las compañías mencionadas, con comunicación del 11 de agosto de 2000, ofrecieron constituir las garantías de que trata el numeral 12 del artículo 4º y el inciso cuarto del artículo 52 del Decreto 2153 de 1992.
2. Que la Superintendencia de Industria y Comercio, mediante Resolución No.19444 del 1º de junio de 2001, confirmada y aclarada mediante Resoluciones Nos. 23439 y 26094 del 19 de julio y 16 de agosto de 2001, respectivamente, aceptó el ofrecimiento de suspensión de los acuerdos contrarios a la libre competencia, así como las garantías ofrecidas de seguimiento y de pólizas de seguro.
3. Que por medio de la comunicación radicada con el número 98075313 del 8 de septiembre de 2003, el doctor JAIRO RUBIO ESCOBAR, Superintendente de Industria y Comercio, declaró su impedimento para decidir sobre la terminación de la etapa de seguimiento de las garantías antes aludidas, y a través de la Resolución No. 2243 del 3 de octubre de 2003, el señor Ministro de Comercio, Industria y Turismo, aceptó el impedimento manifestado por el doctor JAIRO RUBIO ESCOBAR.
4. Que a través del Decreto 2999 del 24 de octubre de 2003, el señor Presidente de la República designó al Superintendente de Sociedades, como Superintendente de Industria y Comercio ad hoc, para decidir sobre la terminación de la etapa de seguimiento de garantías antes referidas, y con comunicación radicada en la Superintendencia de Sociedades con el número 2003-01-183758 del 4 de noviembre de 2003, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, comunicó al Superintendente de Sociedades la anterior designación y remitió el respectivo expediente.
5. Que el Superintendente Delegado para la Promoción de la competencia, mediante comunicación radicada en la Superintendencia de Sociedades con el número 2003-01-199817 del 26 de noviembre de 2003, remitió la comunicación radicada en la Superintendencia de Industria y Comercio el 22 de octubre del pasado año, por medio de la cual el doctor LUCIO MUÑOZ, representante legal suplente de COMCEL S.A. solicitó a la Superintendencia de Industria y Comercio ratificar:

Por la cual es dispuesto, por competencia, el traslado de unas peticiones y es ordenada oficiosamente la práctica de unas pruebas.

"...que la obligación contemplada en las Resoluciones Nos 19444 y 23439 del año 2001, en virtud de la cual se exige el envío de informes de tarifa fijo móvil para las empresas COMCEL, OCCEL Y CELCARIBE ya no son necesarios, toda vez que la obligación fue fijada por el plazo de dos años, término que ya venció este pasado mes de agosto."

6. Que el 12 de noviembre de 2003, mediante comunicación radicada en la Superintendencia de Sociedades con el número 2003-01-192297, la Asociación Nacional de Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios y Actividades Complementarias e Inherentes – ANDESCO – presentó ante el Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc las siguientes peticiones:

" 1.1. Que se hagan efectivas las pólizas constituidas por cada uno de los Operadores de Telefonía Móvil Celular, en adelante OTMC, en razón al incumplimiento de las garantías principales ofrecidas tendientes a no realizar acuerdos discriminatorios en las tarifas para el uso de la Red de Telefonía Móvil Celular, en adelante RTMC aplicables a los usuarios de la Red de Telefonía Pública Básica Conmutada en adelante RTPBC, y a dar trato igualitario a sus usuarios, dentro de la investigación de la referencia.

1.2. Que se reanude la investigación por prácticas comerciales restrictivas adelantada contra Comcel- Occel y Celumóvil (hoy Bellsouth) identificada mediante radicado No. 98075313, por posibles acuerdos discriminatorios y trato discriminatorio entre sus usuarios, según lo señalado en el numeral 2 del artículo 47 y el numeral 2 del artículo 50 del decreto 2153 de 1992."

7. Que en acatamiento a lo dispuesto en el artículo 14 del Código Contencioso Administrativo, el Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc citó a los representantes legales de las empresas COMCEL S.A., CELCARIBE S.A., OCCEL S.A. y BELLSOUTH COLOMBIA S.A. a efectos que conocieran la petición de ANDESCO e hicieran valer sus derechos.

8. Que el 12 de diciembre de 2003, el doctor MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ, obrando como apoderado de ORBITEL S.A. E.S.P, mediante escrito radicado en la Superintendencia de Sociedades con el número 2003-01-206537, presentó ante Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc la siguiente solicitud:

"...la REAPERTURA de la investigación de la referencia [Investigación abierta contra COMCEL- OCCEL, CELUMOVIL y CELCARIBE (Hoy COMCEL Y BELLSOUTH)], la cual fue abierta mediante resolución No. 8307 del 30 de abril de 1999 y se encuentra terminada a partir de la expedición de la resolución No. 19444 del 1º de junio de 200, mediante la cual se aceptaron las garantías ofrecidas por los investigados."

12. Que el 14 de enero de 2004, mediante comunicación radicada en la Superintendencia de Industria y Comercio bajo el número 98075313 – 00430007, el apoderado de las sociedades COMCEL S.A., CELCARIBE S.A. y OCCEL S.A. realizó pronunciamiento sobre la petición de ANDESCO, documento que fue remitido al Superintendente de Sociedades Ad-hoc. Por su parte, el apoderado de BELLSOUTH COLOMBIA S.A., guardó silencio.

13. Que mediante comunicaciones radicadas en la Superintendencia de Sociedades con los números 2004-01-005105 del 23 de enero de 2004 y 2004-01-009001 del 2 de febrero del presente año, allegada la primera vía fax y, la segunda, por remisión que hizo el Asesor del Despacho del Superintendente de Industria y Comercio, el doctor MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ, actuando como apoderado de ORBITEL S.A. E.S.P., solicitó al Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc que:

"... se corra traslado de la petición presentada por el suscrito el 12 de diciembre de 2003, a los señores apoderados de COMCEL y BELLSOUTH, en la misma forma que su despacho corrió traslado a los citados apoderados de la petición formulada por ANDESCO."

14. Que el ARTÍCULO PRIMERO del Decreto No. 2999 del 24 de octubre de 2003, por medio del cual el señor Presidente de la República designó un Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc, dispuso:

Por la cual es dispuesto, por competencia, el traslado de unas peticiones y es ordenada oficiosamente la práctica de unas pruebas.

*"Designar como Superintendente de Industria y Comercio ad-hoc al Doctor **RODOLFO DANIES LACOUTURE ACTUAL** Superintendente de Sociedades para decidir sobre la terminación de la etapa de seguimiento de garantías, dentro de la investigación que por prácticas comerciales restrictivas se adelantó contra las Empresas COMCEL-OCCEL, CELUMOVIL y CELCARIBE con radicación No. 98075313."* (Lo destacado es nuestro)

Por consiguiente, el Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc, sólo tiene facultades para decidir sobre precitado asunto.

15. Que evaluadas todas las peticiones anteriores, queda establecido que las únicas respecto de las cuales el Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc tiene competencia para pronunciarse, de conformidad con lo dispuesto en el ARTÍCULO PRIMERO del Decreto 2999 del 23 de octubre de 2003, son las relacionadas con las garantías señaladas en las Resoluciones Nos 19444 y 23439 del año 2001, esto es:
 - a) La primera, presentada por el doctor LUCIO MUÑOZ, representante legal suplente de COMCEL S.A., quien pide que la Superintendencia de Industria y Comercio ratifique que las garantías a que aluden las Resoluciones Nos 19444 y 23439 del año 2001 ya no son necesarias, toda vez que las mismas fueron fijadas por el plazo de dos años, término que venció en agosto de 2003.
 - b) La segunda, elevada por ANDESCO, cuyo representante legal, doctor GUSTAVO GALVIS HERNANDEZ, solicita hacer efectivas las pólizas constituidas por cada uno de los operadores de telefonía móvil celular, según las Resoluciones 8307 del 30 de abril de 1999 y 19444 del 1º de junio de 2001, en razón del incumplimiento de las garantías principales ofrecidas tendientes a no realizar acuerdos discriminatorios en las tarifas para el uso de la red de telefonía móvil celular, aplicables a los usuarios de la red de telefonía pública básica conmutada y a dar trato igualitario a sus usuarios.
16. En sentido contrario, el Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc, no tiene competencia para resolver sobre la REANUDACIÓN o la REAPERTURA de la investigación a que aluden, en su orden ANDESCO y el apoderado de ORBITEL S.A. E.S.P.
17. Que la facultad de ordenar la reanudación o la reapertura de la investigación a que aluden los presentantes de ANDESCO y ORBITEL S.A. E.S.P., según el artículo 11, numerales 1º y 2º del Decreto 2153 de 1992, está en cabeza del Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio, a quien le compete resolver la admisibilidad de las denuncias relacionadas con infracciones a las disposiciones sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas señaladas en el numeral 10 del artículo 4º del mismo decreto, tal y como inicialmente lo hizo mediante la Resolución Número 8307 del 30 de abril de 1999.
18. Que el artículo 33 del Código Contencioso Administrativo dispone que si el funcionario a quien está dirigida la petición, o ante quien está cumpliéndose el deber legal de solicitar la iniciación de la actuación administrativa, no es el competente, deberá informarlo al interesado y, a la par, enviar el escrito, al competente.
19. Que en cumplimiento del anterior precepto legal, el Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc, remitirá al Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia, las solicitudes presentadas por ANDESCO y por el doctor MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ, apoderado de ORBITEL S.A. E.S.P., con el fin que tramite las siguientes solicitudes:
 - a) *"Que se reanude la investigación por prácticas comerciales restrictivas adelantada contra Comcel- Ocel y Celumóvil (hoy Bellsouth) identificada mediante radicado No. 98075313, por posibles acuerdos discriminatorios y trato discriminatorio entre sus usuarios, según lo señalado en el numeral 2 del artículo 47 y el numeral 2 del artículo 50 del decreto 2153 de 1992."*

Por la cual es dispuesto, por competencia, el traslado de unas peticiones y es ordenada oficiosamente la práctica de unas pruebas.

- b) *"La REAPERTURA de la investigación de la referencia [Investigación abierta contra COMCEL-OCCEL, CELUMOVIL y CELCARIBE (Hoy COMCEL Y BELLSOUTH)], la cual fue abierta mediante resolución No. 8307 del 30 de abril de 1999 y se encuentra terminada a partir de la expedición de la resolución No. 19444 del 1° de junio de 2001, mediante la cual se aceptaron las garantías ofrecidas por los investigados."*

Para el efecto, ordenará remitir las copias y efectuar los desgloses que sean del caso.

20. Que de acuerdo con el texto de la Resolución 19444 de 2001, respecto de las conductas que pudieron implicar la celebración de acuerdos discriminatorios, las empresas investigadas hicieron los siguientes ofrecimientos:¹

- a) *"No realizar, ejecutar o tolerar acuerdos tendientes a determinar condiciones de venta o comercialización discriminatorias para con terceros en las tarifas para uso de la RTBC que realicen llamadas hacia los abonados de la RTMC."*

- b) *"Dar un tratamiento igualitario a los usuarios que sean iguales, es decir aquellos que tengan las mismas características dada su particular relación comercial con cada uno de los investigados."*

21. Que en relación con la obligación garantizada, en el citado acto administrativo quedó establecido que:

*"...el ofrecimiento debe hacerse en los mismos términos de la resolución de apertura, pues el compromiso del infractor debe versar íntegramente sobre los supuestos investigados e implicar que se eliminará el elemento anticompetitivo en relación con éstos."*²

22. Que dentro de las obligaciones fijadas por la Superintendencia de Industria y Comercio a las empresas investigadas, quedó establecida, entre otras, la siguiente:³

"El máximo órgano social colegiado o la junta directiva, deberá adoptar y aprobar el procedimiento a seguirse para la determinación de la tarifa por concepto de uso de la Red de Telefonía Móvil Celular (RTMC) aplicable a los operadores de la Red de Telefonía Pública Básica Conmutada (RTPBC), que realicen llamadas hacia los abonados de la RTMC, el cual incluirá el proceso interno de decisión y la identificación de todos los parámetros y criterios que serán tenidos en cuenta para la determinación de las tarifas."

24. Que para efectos de establecer si las empresas investigadas cumplieron con las obligaciones antes transcritas y, por lo tanto, que es viable declarar que las garantías a que aluden las Resoluciones Nos 19444 y 23439 del año 2001 ya no son necesarias, tal como lo solicita el representante de COMCEL S.A. o., por el contrario, que las garantías deben hacerse efectivas por las razones que aduce el representante legal de ANDESCO, es necesario allegar pruebas que acrediten una u otra afirmación.

25. Que el artículo 34 del Código Contencioso Administrativo dispone que durante la actuación administrativa podrán pedirse y decretarse pruebas y allegar informaciones, sin requisitos ni términos especiales, de oficio o a petición del interesado:

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: REMITIR al Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 33 del Código Contencioso Administrativo y por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución, las siguientes peticiones:

¹ Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución 19444 del 1 de junio de 2001, páginas 2 a 9

² Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución 19444 del 1 de junio de 2001, página 11, numeral 2.

³ Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución 19444 del 1 de junio de 2001, página 14, numeral 4.1, literal a.

Por la cual es dispuesto, por competencia, el traslado de unas peticiones y es ordenada oficiosamente la práctica de unas pruebas.

1. La presentada ante el Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc por la Asociación Nacional de Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios y Actividades Complementarias e Inherentes – ANDESCO –, en lo referente a:

"Que se reanude la investigación por prácticas comerciales restrictivas adelantada contra Comcel-Occel y Celumóvil (hoy Bellsouth) identificada mediante radicado No. 98075313, por posibles acuerdos discriminatorios y trato discriminatorio entre sus usuarios, según lo señalado en el numeral 2 del artículo 47 y el numeral 2 del artículo 50 del decreto 2153 de 1992."

2. La allegada al Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc por el Doctor MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ, apoderado de ORBITEL S.A., en la cual solicita:

"...la REAPERTURA de la investigación de la referencia [Investigación abierta contra COMCEL-OCCEL, CELUMOVIL y CELCARIBE (Hoy COMCEL Y BELLSOUTH)], la cual fue abierta mediante resolución No. 8307 del 30 de abril de 1999 y se encuentra terminada a partir de la expedición de la resolución No. 19444 del 1º de junio de 2001, mediante la cual se aceptaron las garantías ofrecidas por los investigados."

Para el efecto, compúlsense las copias y efectúense los desgloses a que haya lugar.

ARTÍCULO SEGUNDO: ORDENAR DE OFICIO, con base en lo previsto en el artículo 34 del Código Contencioso Administrativo, las siguientes pruebas con el fin de decidir sobre la terminación de la etapa de seguimiento de las garantías referidas en la parte considerativa de esta providencia:

1. Solicitar al Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia que REMITA al Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc, los documentos que contengan el procedimiento que, en cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución 19444 del 1º de junio de 2001, debieron allegar en su oportunidad las empresas COMCEL S.A., OCCEL S.A., CELCARIBE S.A. y BELLSOUTH COLOMBIA S.A., para fijar las tarifas por concepto del uso de la RTMC a los operadores de la RTPBC, que realicen llamadas a los abonados de la RTMC y viceversa.
2. Solicitar al Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia que REMITA al Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc, las dos(2) últimas muestras trimestrales aleatorias equivalentes al 10% de los registros de cursación efectivas de llamadas, contenidas en los C.D.R's que, en cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución 19444 del 1º de junio de 2001, debían allegar a la SIC las empresas COMCEL S.A., OCCEL S.A., CELCARIBE S.A. y BELLSOUTH COLOMBIA S.A., donde aparezcan las tarifas cobradas por el uso de la RTMC a los operadores de la RTPBC, que realizaron llamadas a los abonados de la RTMC.
3. Oficiar al doctor MAURICIO LÓPEZ CALDERÓN, Director Ejecutivo de la COMISIÓN DE REGULACIÓN DE TELECOMUNICACIONES, con el fin de que CERTIQUE o, en su defecto, informe lo siguiente:
 - a) Los costos fijos y variables que son causados por el uso de la RED DE TELEFONÍA MÓVIL CELULAR (RTMC) y por el uso de la RED DE TELEFONÍA PÚBLICA BÁSICA CONMUTADA (RTPBC), cuando los usuarios realizan llamadas de un teléfono móvil a un teléfono fijo. (**móvil – fijo**)
 - b) Los costos fijos y variables por el uso de la RED DE TELEFONÍA MÓVIL CELULAR (RTMC) y de la RED DE TELEFONÍA PÚBLICA BÁSICA CONMUTADA (RTPBC) cuando los usuarios realizan llamadas de un teléfono fijo a uno celular. (**fijo – móvil**)
 - c) Las tarifas que cobran los operadores de telefonía móvil, registradas en la COMISIÓN DE REGULACIÓN DE TELECOMUNICACIONES, por llamadas **móvil – fijo – móvil**.

Por la cual es dispuesto, por competencia, el traslado de unas peticiones y es ordenada oficiosamente la práctica de unas pruebas.

- d) En caso que las tarifas cobradas por los operadores de telefonía móvil celular a los usuarios de llamadas **fijo - móvil** sean diferentes a las cobradas a los usuarios de llamadas **móvil - fijo**, indicar si existen argumentos técnicos o jurídicos que permitan concluir que, en cualquier dirección, tal diferencia es justificada.

PARÁGRAFO: Para la práctica de las anteriores pruebas, fijase un plazo de diez (10) días hábiles contados a partir de la fecha de la última notificación.

ARTÍCULO TERCERO: Contra la presente resolución no cabe recurso alguno, de conformidad con lo señalado en el artículo 49 del Código Contencioso Administrativo, por cuanto solo dispone actos de trámite.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C. a los 06 FEB. 2004

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO AD - HOC


RODOLFO DANIES LACOUTURE

Notificaciones:

Doctor
JOSE ORLANDO MONTEALEGRE ESCOBAR
Apoderado
COMCEL, OCCEL Y CELCARIBE
Carrera 14 No. 93B-32, Oficina 404
Bogotá, D.C.

Doctor
ANDRÉS TRUJILLO MAZA
Apoderado
BELLSOUTH COLOMBIA S.A.
Calle 100 No. 7 - 33 Piso 18
Bogotá, D.C.

Doctor
GUSTAVO GALVIS HERNÁNDEZ
Presidente
ANDESCO
CALLE 93 No. 13 - 24 Oficina 302
Bogotá, D.C.

Doctor
MARTÍN BERMUDEZ MUÑOZ
Apoderado
ORBITEL S.A. E.S.P.
Calle 90 No. 13 A - 31 Piso 6°
Bogotá, D.C.